قـاعدة التقديرات الشرعيّة

د. عصام خلف العنزي *

(*) مدرس بقسم الفقه المقارن والسياسة الشرعية في كلية الشريعة والدراسات الإسلامية - جامعة الكويت.

ملخص البحث

يزخر الفقه الإسلامي بكثير من القواعد الفقهية التي تساعد في رفع الحرج عن الناس وتنظم معاملاتهم وشؤون حياتهم، ولا يملك العارف إلا أن ينحني إعظاماً وإجلالاً لسعة هذا الفقه وقدرته على التطور والتكيف مع جميع المستجدات المعاصرة.

وأعتقد أن القواعد الفقهية تحتاج منا إلى مزيد من الخدمة والتجديد، فهي تحتاج إلى إبرازها وتهذيبها وإعادة ترتيبها وصياغتها، فقاعدة التقديرات الشرعية –مع أن الفقهاء والأصوليين اعتنوا بها ونصوا على وجودها وإقرارها– لم نجد من أبرزها حتى فيمن ألّف في القواعد الفقهية إلا ما ندر، مع أن الفقهاء تناولوا الأمر الحكمي والتقديري في أبواب متعددة ومختلفة، فتناولوه في باب العبادات والمعاملات والأحوال الشخصية وغيرها من أبواب الفقه، أي أنها شملت جميع مناحي الحياة.

كما تحتاج هذه القواعد إلى تنزيلها على الواقع واستخراج الأحكام الفقهية منها لكثير من المستجدات المعاصرة، ولا سيما بعد انتشار معاملات الناس بهذه الصورة السريعة والغريبة مما لا نجد له نصاً في كتب الفقهاء السابقين، فنحتاج للرجوع إلى القواعد الفقهية لضبط هذه المسائل وتنزيل الأحكام الفقهية عليها.

وما يتم ذكره أحياناً في كتب الفقه لمسائل متعددة في أبواب كثيرة يحتاج إلى إعادة تجميع لتلك المسائل وصهرها في بوتقة؛ لكي ينتج عن تلك المسائل قاعدة نستند إليها في تطبيقاتنا المعاصرة.

ومع أهمية قاعدة التقديرات الشرعية لابد أن نشير إلى أهمية التمسك بالأمر الحقيقي والواقعي، وأن لا نجري جميع أمورنا على التقدير والاعتبار إلا عند الحاجة والضرورة، وهذا من أهم الضوابط لهذه القاعدة، وإلا سوف نضيّع – بعد ذلك – الأصول والقواعد المستمرة بحجة الاعتداد بالأمر الحكمي والتقديري. فالضرورة إنما تقدر بقدرها، ولا يجوز التجاوز على مقدار الضرورة.

مقدمة:

لا تخلو حياة الناس من وجود الحقائق، أي الأشياء الحقيقية الملموسة المشاهدة، إلا أن هناك جانباً آخر مرادف للحقيقة لا تخلو منه حياة الناس أيضاً، وهو تقدير الأمور وافتراض وجودها، فمن طبيعة الناس إلحاق الأشياء بعضها ببعض، بسبب افتراض وجود أمر مشترك بينها، وأن الأمر الموجود في هذا الشيء هو نفسه الموجود في الشيء الآخر.

وفقهاؤنا – رحمهم الله – لم يتركوا تناول هذا الموضوع، بل ذكروه في مسائل كثيرة منثورة في الفقه وإن اختلفت المسميات فيما بينهم، فأحياناً يطلق الفقهاء على هذا الأمر بالأمر الحكمي أو الاعتباري أو التقديري وكلها تشترك بافتراض أمر غير موجود وإعطاؤه حكم الموجود.

فعلى سبيل المثال ذكر الفقهاء هذا الأمر في كثير من مسائلهم كالطهارة الحكمية، والنجاسة الحكمية، والقبض الحكمي، والحياة الحكمية، والموت الحكمي، والمال الحكمي، وغيرها من المسائل التي سوف نتناول بعضها بالتفصيل.

والفقهاء عندما ذكروا هذه الفروع الفقهية لم يتركوها على ما هي عليه، بل نظموا هذه الأمور تحت قاعدة واحدة أطلقوا عليها "قاعدة التقديرات الشرعية". وهذه القاعدة قد شملت جميع أبوب الفقه من عبادات ومعاملات وحدود وغيرها، بل إن هذه القاعدة تسرى حتى تشمل العقائد أيضاً. وما ذلك إلا لأهمية هذه القاعدة واطرادها عند الفقهاء.

بل إن قاعدة التقديرات الشرعية يمكن اعتبارها قاعدة كلية تندرج تحتها قواعد كثيرة كما سوف نرى ذلك من خلال البحث.

وكلام الفقهاء في هذا الأمر لم يكن ضرباً من الخيال أو بدعاً من القول، بل هو مؤصل في كلام العرب، فقد اعتمد كلام العرب في كثير من الأحيان على التقدير، فمثلاً قاموا بتقدير الفاعل في كلامهم مع أن الفاعل لا وجود له في الجملة الملفوظة أو المكتوبة، بل ذهبوا أحياناً إلى وجوب التقدير كما لو

تقدم الفاعل على الفعل مثل: زيد قام، فهنا يجب تقدير الفاعل ضميراً مستتراً(١). يقول ابن مالك:

وبعد فعلٍ فاعلٌ، فإن ظهر   فَهْوَ، وإلا فضمير مستتر(٢)

والتقدير في كلام العرب كثير، سواء أكان التقدير متعلقاً بالضمة أو الفتحة أو غيرها، وأحياناً يترك العرب في كلامهم بعض الحركات للدلالة على التقدير والإضمار.

وقد برزت أهمية تقدير وافتراض الأشياء في حياتنا المعاصرة، إذ لا تقوم حياة الناس دائما على الأشياء الحقيقة المشاهدة والملموسة، فظهر موضوع الشخصية الاعتبارية، وبدأ يفرض نفسه بقوة على واقعنا، كما برزت الكثير من المعاملات المعاصرة على هذا الأساس: كالتصفية الحكمية، والقبض الحكمي بأشكاله وصوره الجديدة وغيرها. والشريعة إنما جاءت لتحقيق مصالح الناس ودرء المفاسد عنهم، ومصالح الناس لا تتحقق أحياناً إلا بوجود التقدير.

فهذه القاعدة تساعد على تحقيق مصالح الناس وذلك بتخريج كثير من المسائل المعاصرة عليها، مما يجعلها تزيل اللبس وترفع الإشكال في كثير من المسائل، يقول الإمام القرافي: "ومن اتسع عقله للاعتبارات العقلية والشرعية لم يشكل عليه من هذا المكان وأشباهه"(٣).

ومع كثرة النظائر والأشباه التي ذكرها الفقهاء لهذه القاعدة فإن ذلك لا يكفى لضبطها بل تحتاج هذه القاعدة لضبطها إلى جودة الذهن وإلا كما يقول القرافي: فلا ينفع التأنيس بكثرة النظائر، بل تشكل النظائر كما أشكل النظر(٤).

وهذا البحث محاولة منى لإبراز أهمية هذه القاعدة وعظم شأنها في الفقه،

---

(١) هذا على رأي البصريين وهو ما رجحه ابن مالك، انظر شرح ابن عقيل على ألفية ابن مالك ١/٧٧، مكتبة دار التراث، حاشية الصبان على شرح الأشموني على ألفية ابن مالك ٢/٤٥ وما بعدها، دار إحياء الكتب العربية.

(٢) المرجع السابق.

(٣) الأمنية في إدراك النية، للإمام القرافي، ٥٩، دار الكتب العلمية.

(٤) المرجع السابق.

كما هو محاولة مني لجمع شتات الموضوع في مكان واحدة وتأسيسه وذكر شروطه وأدلته والفروع القديمة والمعاصرة التي تخرج على قاعدة التقديرات الشرعية.

وأسال الله العلي القدير أن لا يحرمني أجر هذا العمل، وأن يتقبله مني، إنه سميع مجيب، وأن يغفر لي خطأي وزللي، إنه ولي ذلك والقادر عليه، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين. وصلى الله وسلم وبارك على سيد الخلق أجمعين، وسيد الأولين والآخرين، سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين.

المبحث الأول

تعريف الأمر التقديري والألفاظ المتصلة به

تكلم الفقهاء عن الأمور الافتراضية تحت مسميات عدة، كالأمر الحكمي أو التقديري أو الاعتباري، وفاضت كتب الفقهاء بالأمثلة التي ذكروها لهذه المسميات، فهذه المسميات وإن اختلفت في عباراتها إلا أنها اتفقت في مدلولاتها على أمر واحد، إذ أنها تعبر عن نقل حكم الأمر الحقيقي إلى أمر يتم افتراضه، وأنشأ الفقهاء قاعدة "التقديرات الشرعية" لضبط الصور المتعددة التي تندرج تحت هذه المسميات، ولذلك كان من الضروري تعريف هذه المفردات، ومعرفة القدر المشترك بينها.

أولا: الأمر التقديري:

أ - التقدير لغة:

يقال: قَدْر كل شيء ومقداره أي مقياسه، وقَدَرَ الشيء بالشيء يقدره قَدْراً وقدّره أي قاسه، وقادَرْت الرجل مُقادَرَة إذا قايسته وفعلت مثل فعله.

والتقدير يأتي على وجوه من المعاني:

أحدها: التروية والتفكير في تسوية الأمر وتهيئته.

الثاني: تقديره بعلامات يقطعه عليها.

الثالث: أن تنوي أمراً بعقدك، تقول: قدرت أمر كذا وكذا، أي نويته وعقدت عليه، ويقال: قَدَرْت لأمر كذا أَقْدِرُ له، وأَقْدُرُ قَدْراً إذا نظرت فيه ودبّرته وقايسته(١).

ب - التقدير اصطلاحا:

لا يخرج المعنى الاصطلاحي للتقدير عن المعنى اللغوي وهو القياس،

---

(١) لسان العرب، القاموس المحيط، المعجم الوسيط. مادة (قدر).

يقول أبو البقاء الكفوى: القياس عبارة عن التقدير، يقال: قاس النعل إذا قدره، وقاس الجراحة إذا قدر عمقها به(١).

والقياس اصطلاحاً: رد فرع إلى أصل بعلة جامعة(٢).

وقيل: هو تحصيل حكم الأصل في الفرع لاشتباههما في علة الحكم(٣).

وتم تعريف القياس – أيضاً – بأنه: حمل معلوم في إثبات حكم أو نفيه، بإثبات صفة أو حكم أو نفيهما عنهما(٤).

وعرف – أيضاً – بأنه: إثبات حكم معلوم لمعلوم آخر، لأجل اشتباههما في عله الحكم عند المثبت(٥). وإنما ذكرنا تعاريف القياس هذه لنبين أن القياس قائم على التقدير، فالمجتهد يقدر حكم الأصل في الفرع ويساوي بينهما لوجود شبه بينهما، لذلك يقول القرافي: بأن الحكم الثابت في الفرع مثل حكم الأصل لا عينه، لأن حكم الأصل امتاز عن حكم الفرع بأنه ثابت بالإجماع، والثاني ثابت بالقياس. كما أن حكم الأصل لا خلاف فيه بخلاف حكم الفرع، غير أن حكم الأصل مثل حكم الفرع من جهة الحلال والحرام(٦).

والتقدير لا يخرج عن كونه نقل حكم في أمر ما إلى شيء آخر لشبه بينها، وهو ما سنوضحه لاحقاً إن شاء الله.

---

(١) الكليات لأبي البقاء الكفوى ٣/ ٧ مؤسسة الرسالة.

(٢) شرح الكوكب المنير لابن النجار ٤/ ٦ مكتبة العبيكان. التمهيد في أصول الفقه ٣/ ٣٥٨ مؤسسة الريان.

(٣) شرح الكوكب المنير ٤/ ٦.

(٤) المنخول من تعليقات الأصول للغزالي ٣٢٤ تحقيق د. محمد حسن هيتو، دار الفكر.

(٥) شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول للقرافي ٣٨٣ المكتبة الأزهرية للتراث.

(٦) المرجع السابق ٣٨٤.

ثانيا: الأمر الاعتباري:

أ – الاعتبار لغة:

الاعتبار لغة: الاختبار والامتحان. يقال: اعتبرت الدراهم فوجدتها ألفا، ويأتي بمعنى الاتعاظ، كقوله تعالى: ﴿فَٱعۡتَبِرُواْ يَٰٓأُوْلِي ٱلۡأَبۡصَٰرِ﴾، الحشر. والعبرة اسم منه، قال الخليل: العبرة والاعتبار بما مضى أي الاتعاظ والتذكر، وتأتي العبرة والاعتبار بمعنى الاعتداد بالشيء في ترتب الحكم، كما يأتي الاعتبار – أيضاً – بمعنى الفرض والتقدير. يقال أمر اعتباري: أي مبنى على الفرض(١).

وأصل الاعتبار مأخوذ من العبور والمجاوزة من شيء إلى شيء، ولهذا سميت العبرة عبرة، والمعبر معبراً، واللفظ عبارة، ويقال: السعيد من اعتبر بغيره، والشقي من اعتبر به غيره(٢).

ب – الاعتبار اصطلاحاً:

يقصد بالاعتبار اصطلاحا[عدة معاني:

١ – بأنه القياس، وعلى ذلك عرف الكلوذاني الاعتبار بأنه: قياس الشيء بالشيء، والاستدلال على حكم بنظيره(٣). وقد عبر بعضهم عن ذلك بأن الاعتبار: التدبر وقياس ما غاب على ما ظهر(٤). أي النظر في حقائق الأشياء وجهات دلالتها؛ ليعرف بالنظر فيها شيء آخر من جنسها(٥).

٢ – يطلق الاعتبار ويراد به ما قابل الواقع، وهو اعتبار محض، يقال هذا أمر اعتباري: أي ليس بثابت في الواقع(٦)، وهو ما عبر عنه الشريف الجرجاني بأنه: الذي لا وجود له إلا في عقل المعتبر ما دام معتبراً(٧).

---

(١) المصباح المنير / المعجم الوسيط مادة (عبر).

(٢) الكليات لأبي البقاء ١٤٧.

(٣) التمهيد في أصول الفقه ٣/١٦١.

(٤) الكليات ١٤٧.

(٥) المرجع السابق.

(٦) الكليات لأبي البقاء ١٤٧.

(٧) التعريفات ٥٤.

٣ - يقصد بالاعتبار ما يقابل الموجود الخارجي، فالاعتبار بهذا المعنى اعتبار الشيء الثابت في الواقع(١)، فهو ليس اعتبار محض(٢)، وهذا دارج في كلامنا، حيث نقول أحياناً: إن هذا الكلام معتبر، أي له أثر في الواقع بما فيه من المصداقية.

وأعتقد أن الاعتبار بأي إطلاق أطلق يشتمل على معنى العبور، وهو الانتقال من أمر إلى أمر، فعابر المنام هو المتجاوز من تلك المثل المرئية إلى المراد بالمنام من الأمور الحقيقية، والقائس عابر من حكم الأصل إلى حكم الفرع(٣).

والأمر الاعتباري الذي نحن بصدد الحديث عنه لا يخرج عن معنى العبور، فهناك أمر حقيقي له حكم نريد أن ننتقل بهذا الحكم إلى أمر افتراضي يتم تقديره.

ثالثا: الأمر الحكمي:

أ - الحكم لغة:

الحكم: هو العلم والفقه والقضاء بالعدل، والعرب تقول: حَكَمت وأحْكَمت وحَكّمت بمعنى منعت ورددت، ومن هذا قيل للحاكم بين الناس: حاكم، لأنه يمنع الظالم من الظلم، وحَكَم الشيء وأحْكَمه كلاهما منعه من الفساد، وحَكَمْتَ عليه بكذا إذا منعته من خلافه، فلم يقدر على الخروج من ذلك(٤).

ب - الحكم اصطلاحاً:

هو إسناد أمر إلى آخر إيجاباً أو سلباً(٥)، وبتعبير آخر إثبات أمر لأمر أو

---

(١) يقصد بالواقع: هو الثبوت في نفس الأمر، مع قطع النظر عن وقوعه في الذهن والخارج. الكليات ١٤٧.

(٢) الكليات ١٤٧.

(٣) شرح تنقيح الفصول للقرافي ٣٨٥.

(٤) لسان العرب، المصباح المنير (حكم).

(٥) التعريفات للجرجاني ١٢٣، كشاف اصطلاحات الفنون التهانوني ١/٥٠٩ دار الكتب العلمية.

نفيه عنه(١)، نحو زيد قائم، وعمرو ليس بقائم، ونقصد بإسناد أمر إلى أمر نسبة هذا الأمر للآخر ومدى تعلقه به، وقد يعبر عن هذا بوقوع النسبة وعدم وقوعها، فمثلاً النسبة بين زيد والقائم هو الوقوع نفسه أو عدم الوقوع، وقد يتصور هذه النسبة باعتبار أنها تعلق بين الطرفين تعلق الثبوت أو الانتفاء.

فإذا أدركنا أن النسبة والعلاقة بين الطرفين واقعة كان هذا الإدراك حكماً إيجابيا، وإذا أدركنا أنها ليست بواقعة كان هذا الإدراك حكماً سلبياً(٢). لذلك عبر السبكي عن الحكم بأنه: نسبة أمر إلى أمر بالإثبات أو النفي(٣).

وينقسم الحكم(٤) بدليل الاستقراء إلى ثلاثة أقسام:

١ – حكم عقلي وهو الحكم المأخوذ من مجرد العقل، وهو ما يعرف فيه العقل النسبة إيجابا أو سلباً نحو الكل أكبر من الجزء (إيجاباً)، والجزء ليس أكبر من الكل (سلباً).

٢ – حكم عادي وهو ما عرفت فيه النسبة بالعادة نحو القهوة مسهرة، واللبن ليس بمسهر.

٣ – حكم شرعي: وهو ما يؤخذ من الشرع، وهو ما عبر عنه الأصوليون بأنه: خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين بالاقتضاء أو التخيير(٥)، وزاد ابن الحاجب أو الوضع(٦)، فأصبح التعريف: خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين بالاقتضاء أو الخيير أو الوضع.

والحكم على اختلاف أنواعه توجد فيه تلك العلاقة أو النسبة بين طرفيه

---

(١) مذكرة أصول الفقه على روضة الناظر للشيخ محمد الأمين بن المختار الشنقيطي، دار القلم.

(٢) كشاف اصطلاحات الفنون ١/٥٠٩ - ٥١٢.

(٣) الإبهاج في شرح المنهاج للسبكي ١/٢٩ دار الكتب العلمية.

(٤) كشاف اصطلاحات الفنون ١/٥١٢، مذكرة أصول الفقه ٨.

(٥) نهاية السول في شرح منهاج الأصول للأسنوى ١/٤٧ عالم الكتب، البحر المحيط للزركشي ١/١١٧ وزارة الأوقاف الكويتية.

(٦) بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب للأصفهاني ١/٣٢٥ دار المدني.

وهي المحكوم عليه والمحكوم به، مما يجعله قريباً جداً من القياس، فالحكم هو ثمرة القياس، بمعنى أن وجود العلة المشتركة بين الأصل والفرع، وهو ما عبرنا عنه بوجود نسبة بينهما، تستتبع نقل الحكم وهو ثمرة ذلك القياس، وقد عبر الفقهاء عن الأمر الحكمي بأنه: ذلك الأمر الذي يحكم العقل بثبوته وحصوله في نفسه عند وجود سببه(١). فهم يقصدون بالحكمي ما قابل الفعلي أي الحقيقي.

فالفعلي: هو وجوده في زمن وجوده وتحققه دون زمان عدمه.

والحكمي: هو حكم صاحب الشرع على فاعله بعد عدمه بأنه من أهل ذلك الوصف، وفي حكم الموصوف به دائما؛ حتى يلابس ضده(٢).

ومما سبق يتضح أن هناك علاقة قوية ما بين قاعدة التقديرات الشرعية والقياس، إذ كلاهما عبارة عن إلحاق النظير بالنظير والشبيه بالشبيه، وإيجاد علاقة بينهما تربطهما، ومن ثم نقل حكم أحدهما إلى الآخر. وإن كان هناك فرق بين القياس وقاعدة التقديرات الشرعية في بعض الأمور وهو ما سنوضحه لاحقاً إلا أننا نرى قوة العلاقة بينهما.

---

(١) حاشية الدسوقي ١/٣٠ - ٣٣.

(٢) الفروق للقرافي ١/٢٠٠.

المبحث الثاني

سعة قاعدة التقديرات الشرعية وأهميتها

تكلمنا في المبحث السابق عن بعض المصطلحات التي استخدمها الفقهاء في التعبير عن أمر يتم افتراضه وإعطاؤه حكم الموجود، وقد عبر بعض الفقهاء عن ذلك بقاعدة "التقديرات الشرعية"، وقد قلنا – أيضاً – في المبحث السابق: إن الأمر التقديري أو الاعتباري أو الحكمي قريب جداً من القياس، وأنه يوجد شبه بينهما يتمثل بنقل حكم من أمر إلى أ مر آخر، إلا أن هناك بعض الاختلافات بينهما تتمثل في الآتي:

أ – إن قاعدة التقديرات الشرعية إنما نلجأ إليها عند الحاجة والضرورة، وذلك عند عدم تمكننا من استعمال الأمر الحقيقي، ونلجأ إليها لتصحيح العقود، بخلاف القياس الذي لا يشترط فيه ذلك.

ب – قاعدة التقديرات الشرعية مبناها على افترض أمر ليس له وجود حقيقي في الخارج، بخلاف القياس الذي يشترط فيه وجود أصل له حكم، ووجود فرع ليس له حكم، فيعطي الفرع حكم الأصل لوجود علة مشتركة بينهما.

ج – إن العلة المشتركة شرط أساسي لصحة القياس وإلا كان هذا القياس باطلا، بينما في قاعدة التقديرات الشرعية توجد – أحياناً – علة مشتركة بين الطرفين، وأحياناً لا توجد، كأن يكون مرجع النسبة والعلاقة بين الطرفين إلى العرف أو العقل.

د – الأدلة التي قام عليها القياس تختلف عن الأدلة التي قامت عليها قاعدة التقديرات الشرعية، وهو ما سنوضحه في المبحث القادم.

وهناك فروق أخرى سوف تتضح من خلال الكلام عن قاعدة التقديرات الشرعية، إلا أنني أجد من الأهمية بمكان تعريف القاعدة وذكر أهميتها وسعتها في الفقه الإسلامي.

أولا: تعريف قاعدة التقديرات الشرعية:

قام بعض الفقهاء بتعريف هذه القاعدة بأنها: إعطاء المعدوم حكم الموجود، والموجود حكم المعدوم.

يقول العز بن عبد السلام: "التقدير: إعطاء المعدوم حكم الموجود أو الموجود حكم المعدوم(١)"، ويقول أيضا: "التقدير ضربان: أحدهما: إعطاء المعدوم حكم الموجود، والثاني: إعطاء الموجود حكم المعدوم"(٢).

ويقول القرافي: "وهذه القاعدة تعرف بقاعدة التقديرات وهي: إعطاء الموجود حكم المعدوم، وإعطاء المعدوم حكم الموجود"(٣).

وأعتقد أن ما ذكره الفقهاء في تعريف هذه القاعدة إنما هو تقسيم لها، ويتضح من كلام العز بن عبد السلام السابق بأن التقدير ضربان، ولما كان أكثر فروع هذه القاعدة من هذا القبيل وهو إعطاء المعدوم حكم الموجود أو الموجود حكم المعدوم عرف الفقهاء هذه القاعدة بذلك.

ومما يبين أن بعض الفروع الفقهية لا ينطبق عليها ذلك: مسألة المفقود، وهو من غاب ولم يُدْر موضعه ولم يدر أحيٌّ هو أم ميت(٤). فالغائب ليس بمعدوم وليس بموجود، لأنه لا تعلم حياته من موته ومع هذا فقد أعطى الفقهاء المفقود حكم الميت. وهو ما سنفصل أحكامه لاحقاً.

ثانيا: أهمية قاعدة التقديرات الشرعية:

ذكرنا في مقدمة البحث بأنه لا يكاد باب من أبواب الفقه يخلو عن التقدير أو الاعتبار، إذ أن الفقهاء تكلموا عن الأمر الحكمي أو التقديري في مواطن كثيرة في الطهارة والنجاسة والنية والنكاح والقصاص وغيرها كما سوف

---

(١) قواعد الأحكام في مصالح الأنام للعز بن عبد السلام ٢/ ٢٧٠ مؤسسة الريان.

(٢) المرجع السابق.

(٣) الفوائد في اختصار المقاصد ١٣٤.

(٤) التعريفات للجرجاني ٢٨٨.

نفصله. وفي هذا يقول الإمام القرافي: "ما من معنى مأمور به في الشريعة، ولا منهي عنه إلا وهو منقسم إلى فعلى وحكمي"(١).

وسوف يتضح من خلال الأمثلة التي ذكرها الفقهاء - كالإمام العز بن عبد السلام والإمام القرافي - أهمية هذه القاعدة. فمثلاً:

عقد البيع: إما أن يكون مقابلة عين بعين أو عين بدين، أو دين بدين، فعند إبرام العقد - أحياناً - لا توجد السلعة كأن تكون في مخازن البائع، وأحياناً لا يوجد الثمن بأن يكون في حساب المشتري إذا كان نقداً، أو أن يكون الثمن مؤجلًا فيصبح أحدهما أو كلاهما معدوماً، فنلجأ إلى التقدير في الذمة لتصحيح العقد، لأن العقد عند إبرامه كان على معدوم.

وعقد الإجارة أيضاً، إن قوبلت المنفعة بمنفعة كان العوضان معدومين، وإن قوبلت بعين كانت المنافع معدومة، فكان لابد من التقدير.

وعقد الوكالة: إنما هو إذن في معدوم، فعمل الوكيل فيه مقدر.

وعقد المضاربة: عمل المضارب فيها معدوم، وكذلك الأرباح، وبالتالي يتم تقدير ذلك.

وغيرها من العقود: كالقرض، والسلم، والمساقاة والمزارعة، والجعالة، والوقف، والنكاح، والرهن، والوصية، والعارية، والوديعة، والكفالة، والحوالة، واللُّقطة، والصلح، والإبراء، وغيرها(٢). فهذه العقود وغيرها إنما يتم فيها تقدير وجود المعدوم وإعطاؤه حكم الموجود.

ومن هذا يتضح أن ما يعتقده كثير من الناس من أن بيع المعدوم على خلاف الأصل غير صحيح، فالعقود السابقة تبين خلاف ذلك، وفي هذا يقول القرافي: "والعجب ممن يعتقد أن المعاوضة على المعدوم على خلاف الأصل،

---

(١) الفروق ١/ ٢٠٠ دار السلام.

(٢) قواعد الأحكام في مصالح الأنام ٢/ ٢٧٣ - ٢٧٤، الأمنية في إدراك النية ٥٧ دار الكتب العلمية.

مع أن الشريعة طافحة به في مواردها أو مصادرها، حتى لا يكاد يعرى عنه باب، كما رأيت، بل الأوامر والنواهي والأدعية، والشروط ومشروطاتها في التعليقات، والوعود والوعيدات، وأنواع التمنى والترجي والإباحات، كلها لا تتعلق إلا بالمعدوم، فتأمل ذلك حق تأمله، تجد فيه فقها كثيراً، ينتفع به في محاولة الفقه، واتساع النظر، ودفع الإشكالات عن القواعد والفروع".

ومثل هذا القول قاله العز بن عبد السلام: "والعجب ممن يعتقد أن المعاوضة على المعدوم على خلاف الأصل مع أن الشريعة طافحة بها في جميع التصرفات، بل الأمر والنهي والإباحة لا تتعلق إلا بكسب معدوم، وكذلك معظم النذور والوعود لا تتعلق إلا بمعدوم".

ونلخص أهمية هذه القاعدة في الآتي:

١ - لذلك كان من أهمية هذه القاعدة: دفع الإشكال عن التصرفات وتصحيح العقود، فمثلاً لو أراد شخص أن يشتري سلعة من آخر، وكانت هذه السلعة في مخازن البائع، وكان قيمة وثمن الصفقة غير حاضر بأن كان في حساب المشترى في البنك، وأراد الطرفان إبرام العقد، ففي لحظة إبرام العقد السلعة غير موجودة وكذلك الثمن فكلاهما غائب، فكيف نصحح هذا العقد؟ أكثر العقود على شاكلة هذه الصورة، فنلجأ إلى التقدير لرفع هذا الإشكال، ولتصحيح العقد، فنقدر وجود السلعة، وكذلك نقدر وجود الثمن فيصح العقد.

٢ - ومن أهمية هذه القاعدة أن أبواب الفقه طافحة بها، أي لا يمكن الاستغناء عنها، فلابد من جمع شتاتها ومعرفة شروطها وضوابطها.

٣ - وقد يعتبر من أهمية هذه القاعدة: كثرةُ من نص من العلماء عليها مثل:

(١) العز بن عبد السلام في كتابه "قواعد الأحكام في مصالح الأنام".

(٢) العز بن عبد السلام في كتابه "الفوائد في اختصار المقاصد أو القواعد الصغرى".

(٣) القرافي في كتابه " الفروق".

(٤) القرافي في كتابه "الأمنية في إدراك النية".

(٥) القرافي في كتابه "نفائس الأصول في شرح المحصول".

(٦) الزركشي في كتابه "البحر المحيط".

(٧) الزركشي في كتابه "المنثور في القواعد".

(٨) ابن قيم الجوزية في كتابه "إعلام الموقعين".

(٩) ابن قيم الجوزية في كتابه "بدائع الفوائد".

(١٠) السبكي في كتابة "الاشباه والنظائر".

(١١) الونشريسي في كتابه "إيضاح المسالك إلى قواعد أبي عبد الله مالك".

(١٢) ابن النجار في كتابه "شرح الكوكب المنير".

(١٣) تقي الدين الحصنى في كتابه "القواعد".

(١٤) المنجور أحمد بن على في كتابه "شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب".

(١٥) البورنو في كتابه "موسوعة القواعد الفقهية".

وإنما ذكرت هذه الكتب لأبين أصالة هذه القاعدة، وأن كثرة ذكر العلماء لها في كتبهم يدل على أهميتها.

٤ - تُعدُّ هذه القاعدة من القواعد الفريدة التي ذكرها الفقهاء والأصوليون في آن واحد، كما هو موضح من قائمة الكتب التي سبق ذكرها.

٥ - إن هذه القاعدة تكاد تكون مطردة عند الفقهاء؛ لكثرة الفروع الفقهية التي تم تخريجها عليها، كما سوف يتضح من خلال الكلام عن سعة هذه القاعدة.

ثالثا: سعة قاعدة التقديرات الشرعية:

هذه القاعدة تشمل جميع أبواب الفقه كما سبق ذكره، وأريد أن أضرب لذلك أمثلة تفصيلية تعرض لها الفقهاء في كتبهم مما يبين سعة هذه القاعدة وأهميتها:

١ - الطهارة والنجاسة الحكمية:

تكلم الفقهاء عن الأمر الحكمي أو التقديري في باب العبادات وخصوصاً عند حديثهم عن الطهارة والنجاسة، فقد عرف الفقهاء الطهارة بأنها: صفة حكمية توجب لموصوفها جواز استباحة الصلاة به أو فيه(١). أي صفة تقديرية تستلزم للمتصف بها جواز الصلاة به.

يقول الدسوقي في شرح "الصفة التقديرية" أي يقدر ويفرض قيامها بموصوفها، أي يقدِّر المقدر قيامها بموصوفها ويفرض ذلك(٢). فهي صفة اعتبارية، يعتبرها المعتبر عند وجود سببها، وهو ما يقتضي طهارة الشيء أصالة كالحياة والجمادية، أو التطهير أي إزالة النجاسة، أو رفع مانع الصلاة، فهي ليست صفة حقيقية يمكن رؤيتها(٣). وفسر بعضهم معنى كون الطهارة حكمية بأن العقل يحكم بثبوتها وحصولها في نفسها عند وجود سببها(٤).

ولذلك نجد الفقهاء عندما تكلموا عن الطهارة قاموا بتقسيمهما إلى قسمين: طهارة حقيقية، وطهارة حكمية، فالحقيقة هي الطهارة عن الخبث، والحكمية هي الطهارة عن الحدث(٥).

ويقابل الطهارة أمران:

أ - **النجاسة**: وقد عرفها ابن عرفة بأنها: صفة حكمية توجب لموصوفها منع استباحة الصلاة به أوفيه(٦). وعرفها بعضهم بأنها: مستقذر يمنع من صحة الصلاة حيث لا مرخص(٧).

---

(١) حاشية الدسوقي ١/٣٠، حاشية الخرشي ١/٦٠.

(٢) حاشية الدسوقي ١/٣٠.

(٣) المرجع السابق ١/٣١.

(٤) المرجع السابق.

(٥) بدائع الصنائع ١/٣، حاشية ابن عابدين ١/٤٤١ - ٤٤٢، حاشية الدسوقي ١/٣٠، حاشية الخرشي ١/٦٠، نهاية المحتاج للرملي ١/٦٠.

(٦) حاشية الخرشي ١/٦٠ - ٦١.

(٧) مغنى المحتاج ١/١١٦.

ب - **الحدث**: وهو صفة حكمية تمنع استباحة الصلاة له(١). وعرفه بعضهم بأنه النجاسة الحكمية المانعة من الصلاة وغيرها(٢).

وقال بعضهم: بأنه أمر اعتباري يقوم بالأعضاء يمنع من صحة الصلاة حيث لا مرخص(٣). فالمستقذر شرعاً إما عيني ويسمى نجاسة، أو حكمي ويسمى حدثاً(٤).

ومن كلام الفقهاء السابق يتبين أن الأمر الحكمي يقدر قيامه بمحله فيحكم به، أي هو وصف تقديري يفرض وجوده، وليس هو معنى وجودياً قائماً بالمحل يمكن رؤيته(٥).

وقد يقال: إذا كان الأمر الحكمي أو الاعتباري علة لوجود الحكم، أي بسبب اعتبارنا لهذا الأمر وجد الحكم، فكيف نجعله علة مع أن الأمر الاعتباري أو الحكمي عدمي، والأصل في العلة أن تكون وجودية؟ يجاب عن ذلك إن العدم المقيد يجوز أن يكون علة، والخلاف في تعليل الوجود بالعدم في العلة المستنبطة، أما المنصوصة فجائز باتفاق كالعدميين(٦).

٢ - القبض الحقيقي والحكمي:

تكلم الفقهاء عن القبض في باب المعاملات وقاموا بتقسيمه إلى قسمين: قبض حقيقي، ويعبر عنه - أحياناً - بالحسي(٧)، وقبض حكمي، ويعبر عنه - أحياناً - بالتقديري(٨)، أو في حكم المقبوض(٩).

---

(١) حاشية الدسوقي ١/٣١.

(٢) التعريفات للجرجاني ١١٢.

(٣) مغنى المحتاج ١/١١٥، نهاية المحتاج ١/٦١.

(٤) الانصاف للمرداوي ١/٢٠، المبدع لابن مفلح ١/٣١.

(٥) حاشية الدسوقي ١/٣٣، حاشية الخرشي ١/٦٠ - ٦١.

(٦) حاشية الخرشي ١/٦١.

(٧) المرجع السابق ٢/٤٦٢ دار الكتب العلمية.

(٨) تحفة المحتاج بشرح المنهاج مع حواشي الشرواني وابن القاسم ٥/٤٢٧ دار الكتب العلمية.

(٩) الإنصاف للمرداوي ٥/١٢٠ دار إحياء التراث العربي.

فالقبض في اللغة هو التناول باليد أو بأطراف الأصابع(١)، وقال بعضهم: إن القبض هو الأخذ بالكف كلها(٢). فالبيع لا يتم التقابض فيه إلا بأن يأخذ البائع الثمن والمشتري السلعة، فإذا قبض البائع الثمن بيده كان قبضهة قبضاً حقيقياً، وكذلك المشترى إذا قبض السلعة بيده كان قبضه قبضاً حقيقياً. إلا أنه أحياناً لا يمكن إجراء القبض الحقيقي، فمثلاً العقار لا يمكن قبضه بأطراف الأصابع أو بالكف كلها، وكذا لو تم شراء ألف طن من القمح، فكيف سيتم قبضها قبضاً حقيقياً.

لذلك اتخذ القبض أشكالاً وصوراً عديدة على حسب المقبوض، فأحيانا يكون القبض بالمناولة باليد، وهو القبض الحقيقي، كما في قبض العروض والنقود، وأحيانا يكون بالوزن والكيل، وذلك في الموزون والمكيل، وأحيانا يكون القبض بالتمكين، كما في العقار والأشجار، وأحياناً يكون بالنية، كقبض الوالد وإقباضه من نفسه لنفسه إذا باع أو اشترى لولده الصغير، فهذه الصور كلها تعد قبضاً حكمياً، فالقبض يختلف بحسب حال المبيع(٣).

فمثلا القبض بالتمكين أو بالتخلية نص الفقهاء على أنه قبض حكمي، ويقصد بذلك أن يخلي البائع بين المبيع والمشتري برفع الحائل بينهما على وجه يتمكن المشتري من التصرف فيه(٤). فالإمام ابن عابدين وإن اعتبر التخلية قبضاً حكمياً إلا أنه اشترط أن يكون المشتري قادراً على تسلم المبيع بلا كلفة، كما لو باعه حنطة وكانت موجودة في بيت، فدفع المفتاح إليه وأمكنه الفتح بلا كلفة فإن ذلك يعد قبضاً(٥). وفي ذلك يقول الحنفية: إن التمكن من القبض كالقبض، فعندهم الهبة لا تتم إلا بالقبض، ولما كان القبض إما حقيقياً أو حكمياً أجازوا في الهبة أن يكون التقابض عن طريق التخلية(٦).

---

(١) القاموس المحيط / المعجم الوسيط (قبض).

(٢) الزاهر في غريب ألفاظ الإمام الشافعي للأزهري ٤٦٣ دار البشائر الإسلامية.

(٣) الذخيرة للقرافي ٥/ ١٢٠ الغرب الإسلامي، حاشية ابن عابدين ٧/ ٧٣ دار إحياء التراث العربي.

(٤) حاشية ابن عابدين ٧/ ٧٣

(٥) المرجع السابق.

(٦) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ٧/ ٢٨٥ دار المعرفة.

وما ذهب إليه الحنفية من أن التمكن من القبض كالقبض ذهب إليه أيضاً المالكية فهم يقولون: إن المبيع يدخل في ضمان المشتري بمجرد العقد، لأن التمكن من أخذ السلعة ينزل منزلة القبض(١).

لذلك يقول الدردير: "والقبض الذي يكون به ضمان المشترى في ذي التوفية باستيفاء ما كيل أو عد أو وزن، والقبض في العقار وهو الأرض وما اتصل بها من بناء أو شجر بالتخلية بينه وبين المشترى وتمكينه من التصرف به، وفي دار السكنى بالإخلاء لمتاعه منها، ولا يكفى مجرد التخلية، والقبض في غير العقار من حيوان وعَرَضٍ يكون بالعرف، كتسليم الثوب وزمام الدابة أو سوقها أو عزلها عن دواب البائع أو انصراف البائع عنها"(٢).

وكلام الإمام الدردير – هذا – يشير إلى أن العرف له أثر كبير في تقدير القبض، مما يجعلنا نقرر أن العرف ركن أساسي في اعتبار القبض الحكمي، بل إن هذا هو الأصل عند الشافعية في أن القبض يرجع للعادة، وأنه يختلف باختلاف المال، ويتضح ذك جلياً من تقسيمهم للمال:

أ – مالا يعتبر فيه تقدير، وهو إما مالا ينقل: كالأرض، والدور، فقبض هذه الأشياء يكون بالتخلية بينها وبين المشترى، وإن كان من المنقولات فالمذهب المشهور: أنه لا يكفي فيه التخلية، بل يشترط النقل والتحريك.

ب – ما يعتبر فيه تقدير، بأن يوزن أو يكال أو يعد أو يذرع، فلا يكفى فيه التخلية، بل لابد مع ذلك من الذرع، أو الوزن، أو العد، أو الكيل(٣).

لذلك يقول الإمام النووي: "والقول الجملي في حقيقة القبض أن الرجوع فيما يكون قبضاً إلى العادة"(٤)، ويعلل ابن قدامه ذلك بأن القبض مطلق في الشرع، فيجب الرجوع فيه إلى العرف كالإحراز والتفرق؛ لذلك كان قبض كل

---

(١) بلغة السالك لأقرب المسالك للصاوي ٢/٦٦ دار الفكر.

(٢) الشرح الصغير بهامش بلغة السالك ٢/٦٦ دار الفكر.

(٣) روضة الطالبين للنووي ٣/١٧٥ – ١٧٧ دار الكتب العلمية.

(٤) المرجع السابق ٣/١٧٥.

شيء بحسبه، فإن كان مكيلاً أو موزوناً فقبضه بكيله ووزنه، وإن بِيعَ جزافاً فقبضه نقله، وإن كان نقداً فقبضه باليد، فالمنقول كالثياب والحيوان قبضه بنقله، والذي لا ينقل فقبضه بالتخلية(١).

ومن هذا يتبين أن الفقهاء يقرون بوجود القبض الحكمي، ولا يفرقون بين القبض الحقيقي أو الحسي وبين الحكمي أو التقديري(٢)، فالقبض الحكمي يأخذ أحكام القبض الحقيقي من حيث التصرف والضمان، وإن لم يكن القبض الحكمي متحققاً حساً في الواقع، لأن القبض الحكمي يشارك القبض الحقيقي من حيث سلامة المبيع وعدم منازعة أحد للمشتري بتضمين المتلف، فإن المشتري يعتبر قابضاً للمبيع وإن لم يقبضه حقيقة، فإذا لم يستطع المشتري قبض البدل من الأجنبي الذي قام بإتلاف المبيع لإفلاسه مثلاً، فليس للمشتري بعد ذلك أن يرجع على البائع(٣)، لأنه دخل في ضمانه فكان له غنمه وعليه غرمه، بل لو أتلف المشترى المبيع زمن ضمان البائع اعتبر المشتري قابضاً للمبيع، لأن الإتلاف كالقبض فيلزمه الثمن للبائع(٤).

إلا أن الفقهاء وإن أعطو القبض الحكمي أحكام القبض الحقيقي فإنهم إنما استعملوا القبض الحكمي حيث يتعذر استعمال القبض الحقيقي، أو لأن العرف قد اقتضى أن نقبض هذه الأشياء بتلك الطريقة.

وعلى هذا جاز لنا في عصرنا أن ننتقل إلى القبض الحكمي عوضاً عن القبض الحقيقي إذا جرى العرف بذلك، أو تعذر القبض الحقيقي، أو لحصول مشقة تلحق بطرفي العقد عند اشتراط القبض الحقيقي، كمن اشترى بضاعة موصوفة وموجودة في بلد آخر، فإن المشقة تلحق بالمشتري إذا اشترطنا عليه القبض الحقيقي، فيكفي للقبض نقل الملكية في الأوراق والمستندات، وسوف نورد تطبيقات أخرى للقبض الحكمي في سياق الكلام عن قاعدة التقديرات الشرعية.

---

(١) المغني لابن قدامة ٦/١٨٦ – ١٨٨ هجر للطباعة والنشر، القواعد النورانية الفقهية لابن تيمية ٢١٧ – ٢١٨ مكتبة التوبة.

(٢) حاشية الخرشي ٢/٤٦٢ دار الكتب العلمية.

(٣) درر الحكام مادة (٢٧٣).

(٤) الشرح الصغير بهامش بلغة السالك للدردير ٢/٦٨.

والفقهاء وإن كانوا يعطون القبض الحكمي أحكام القبض الحقيقي إلا أن بعضهم اشتثنى بعض الأمور واشترط فيها القبض الحقيقي، فالشافعية يشترطون في عقدي الصرف والسلم القبض الحقيقي، ولا يكفى فيهما القبض الحكمي(١)، وخالفهم في ذلك جمهور الفقهاء، لذلك أجاز جمهور الفقهاء تطارح الدينين صرفاً، فلو كان لرجل في ذمة آخر دنانير، وللآخر عليه دراهم، فاصطرفا بما في ذمتيهما، فإنه يصح ذلك الصرف، ويسقط الدينان من غير حاجة إلى التقابض الحقيقي – مع أن التقابض في الصرف شرط لصحته بإجماع الفقهاء – وذلك لوجود التقابض الحكمي الذي يقوم مقام التقابض الحسي(٢).

٣ – الحياة والموت الحكميين:

من الأمور التي تكلم عنها الفقهاء وتبين مدى شمولية وعمومية التقدير أو الاعتبار أو الافتراض: ما ذكره الفقهاء في باب الأحوال الشخصية كما في مسألة الحياة والموت، فقد تكلم الفقهاء عن حياة حكمية تقديرية، وعن موت حكمي تقديري، وذلك عند حديثهم عن أحكام المفقود، فقد كنت لا أتفطن إلى أساس بناء كلام الفقهاء لتلك الأحكام إلا بعد التدقيق في كلامهم من أن هذا الأمر كان مبنياً على التقدير والافتراض وبنوا أحكاماً كثيرة على ذلك وأقاموا هذا الافتراض مقام الحقيقة كما في حكم أموال المفقود وعدة زوجته وغيرها من الأحكام.

وقد عرف الفقهاء المفقود بأنه: الغائب الذي لم يُدْر موضعه ولم يُدْر أحي هو أم ميت(٣). وعرفه آخرون بأنه: من غاب فلم يوقف على أثره ولم يوصل إلى خبره(٤).

---

(١) المنثور في القواعد للزركشي ٢/٤٠٧ وزارة الأوقاف الكويتية.

(٢) الموسوعة الفقهية ٣٢ / ٢٦٤ وزارة الأوقاف الكويتية.

(٣) التعريفات ٢٨٨.

(٤) طلبة الطلبة للنسفي ١٧١ دار الكتب العلمية.

قال ابن الهمام – بعد أن ذكر أن الفقهاء يحكمون بموت المفقود بعد مضى فترة تقدر بتسعين سنة، لأنه الأرفق بالناس: "وأرفق منه التقدير بستين. وعندي الأحسن سبعون؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم – "أعمار أمتي ما بين الستين إلى السبعين" فكانت المنتهي غالباً. وقال بعضهم يفوض إلى رأي القاضي، فأي وقت رأي المصلحة حكم بموته، واعتدت امرأته عدة الوفاة من وقت الحكم للوفاة، كأنه مات فيه معاينة، إذ الحكمي معتبر بالحقيقي"(١).

ويقول الحنفية أيضاً: "وبعد ذلك يعتبر ميتاً في ماله يوم تمت المدة أو مات الأقران، وفي مال الغير يعتبر ميتاً كأنه مات يوم فقد"(٢). أي يقدر حكماً بأنه ميت، فهي ليست وفاة حقيقية.

والمالكية يقولون: إن زوجة المفقود ترفع أمرها للقاضي أو الوالي فيضرب لها أجلاً لمدة أربع سنوات، ثم يحكم بوفاته، وتعتد كعدة الوفاة، يقول الدسوقي عند شرحة "ثم اعتدت كالوفاة" أي وعليها الإحداد عند ابن القاسم، خلافاً لعبد الملك، وإنما قال كالوفاة المفيد أنها ليست وفاة حقيقية؛ لمغايرة المشبه للمشبه به؛ لأن هذا تمويت أي حكم بالموت لا موت حقيقة(٣).

ويقول العدوي "ومن حيث إنه يقدر ميتا تعتد عدة وفاة"(٤).

أما الشافعية: فلا يرون ضرورة تحديد مدة لكي يحكم القاضي بموته بل يرجع ذلك إلى اجتهاد القاضي، ثم يحكم بموته، يقول الرملي: "ومن أسر أو فقد وانقطع خبره ترك ماله حتى تقوم بينة بموته، أو تمضى مدة التعمير من ولادته يغلب على الظن – أو ما نزل منزلته – أنه لا يعيش فوقها، ولا تتقدر بشيء على الصحيح، فيجتهد القاضي ويحكم بموته، لأن الأصل بقاء الحياة، فلا يورث إلا بيقين، ومنه: الحكم؛ لأنه إن استند إلى المدة فواضح، أو إلى العلم

---

(١) فتح القدير لابن الهمام ١٤٩/٦ دار الفكر.

(٢) الفتاوي الهندية ٤٥٦/٦ دار إحياء التراث العربي.

(٣) حاشية الدسوقي ٤٧٨/٢ دار الفكر.

(٤) حاشية العدوى بهامش حاشية الخرشي على مختصر خليل ١٤٨/٤ دار صادر.

وإن لم تمض مدة فهو منزل منزلة البينة المنزل منزلة اليقين، ثم بعد الحكم بموته يعطى ماله من يرثه وقت الحكم بموته"(١).

وقولهم: إنه ينزل منزلة البينة وأن هذا الأمر ينزل منزلة اليقين ما هو إلا تقدير وافتراض، وهذا الأمر يبين أن الأمر الحكمي يعطى أحكام الأمر الحقيقي وينزل منزلته.

ويؤكد هذا المعنى الإمام النووي بقوله: "ومن صار في حال النزع فله حكم الميت"(٢)، فالموت في حال النزع ليس حقيقياً وإنما حكمياً أي في حكم الميت.

ويقول البهوتي وشروط الإرث ثلاثة: تحقق حياة الوارث أو إلحاقه بالأحياء، وتحقق موت المورث أو إلحاقه بالأموات(٣).

فاستخدام الإمام البهوتي لـ (أو) التي تقتضي المغايرة يدل على أن الموت الحقيقي يختلف عن الموت الحكمي الذي يلحق بالموت الحقيقي ويعطي حكمه.

وكلام الإمام البهوتي نص على وجود حياة حكمية، فالإنسان إما أن يكون حياً أو يلحق بالأحياء حكماً وتقديراً، ويتأكد هذا المعنى من وجود حياة حكمية عند كلام الفقهاء عند الاعتداء على الحمل، يقول الإمام النووي: "الشرط الثاني – أي لكي يرث الحمل – أن ينفصل حياً، فإن انفصل ميتاً، فكأن لا حمل، سواء كان يتحرك في البطن أم لا، وسواء انفصل ميتا بنفسه أو بجناية وإن كانت الجناية توجب الغرة، وتصرف الغرة إلى ورثة الجنين، لأن إيجاب الغرة لا يتعين له تقدير الحياة، ألا ترى إلى قول الأصحاب: الغرة إنما وجبت لدفع الجاني الحياة مع تهيؤ الجنين لها، وبتقدير أن يكون وجوب الغرة بتقدير الحياة، فالحياة مقدرة في حق الجاني – فقط – تغليظاً، فتقدر في توريث الغرة فقط"(٤).

---

(١) تحفة المحتاج بشرح المنهاج ٦/٢٨.

(٢) روضة الطالبين ٥/٣٩.

(٣) كشاف القناع ٤/٤٤٨ مطبعة الحكومة.

(٤) روضة الطالبين ٥/٣٨ دار الكتب العلمية.

ويقول – أيضاً – عن أسباب الإرث: "السبب الثالث: الحمل، ونعني به كل حمل لو كان منفصلا لورث منه، إما مطلقا، وإما على تقدير "(١).

ويقول ابن قدامه "وإذا ضرب بطن حامل، فأسقطت، فعلى الضارب غرة موروثة عن الجنين، كأنه سقط حياً"(٢).

فالشافعية والحنابلة يرون أن الغرة موروثة عن الجنين، لذلك قالوا بالحياة الحكمية؛ لكي تدخل الغرة في ملك الجنين ثم توزع على الورثة، إذ كيف يرث الورثة الغرة، والإرث إنما يكون بعد موت الحي، فلابد من فرض حياة الجنين لكي يستطيع الورثة أن يرثوا من الجنين.

ومن خلال كلام الفقهاء السابق يتضح أن الأمور الحكمية أو التقديرية تشمل جميع أبواب الفقه سواء أكانت عبادات أو معاملات أو أحوال شخصية أو غيرها، وأن الفقهاء رتبوا على الأمور الافتراضية أو الاعتبارية نفس أحكام الأمور الحقيقية، وما ذكرناه إنما يعتبر كمثال لما ساقه الفقهاء من تطبيقات عملية في كتبهم للأمر التقديري الحكمي، وهناك الكثير من المسائل المبنية على التقدير والاعتبار، فمثلا تكلم الفقهاء عن الخيار الحكمي(٣)، والهلاك الحكمي(٤)، والنية الحكمية(٥)، ومسجد حكمي، وكفالة حكمية(٦)، وتكلموا عن التقدير في الإرث فإن الحمل يقدر أحياناً أنثى وأحياناً ذكراً، ويقدر الخنثى – أيضاً – كذلك(٧). ولعل بعض الأمثلة سوف يرد ذكرها في الأبحاث القادمة.

---

(١) المرجع السابق ٥/٣٧.
(٢) المغني لابن قدامة ٦/٣٨٧ مكتبة القاهرة.
(٣) بلغة السالك ٢/٤٣.
(٤) المرجع السابق ٢/٥٥.
(٥) الأمنية في إدراك النية ٤٢ – ٤٣ دار الكتب العلمية، الفروق ١/٢٠٠.
(٦) درر الحكام شرح مجلة الأحكام ٣/٦٩٣.
(٧) روضة الطالبين ٥/٤٠ – ٤١.

المبحث الثالث

أدلة ثبوت قاعدة التقديرات الشرعية

يتكلم الفقهاء عادة عن أدلة ثبوت القواعد الفقهية، فهي إما أن تكون لحديث كما في قاعدة "لا ضرر ولا ضرار"، وقاعدة "الخراج بالضمان"، وأحياناً يكون دليل القاعدة ناتجاً عن استقراء الفقهاء لبعض الفروع الفقهية ومحاولة الجمع بينها لوجود معنى مشترك بينها، فيحاول الفقيه صياغة هذا المعنى في عبارة مختصرة موجزة لكي يسهل حفظها وتذكرها.

وقاعدة التقديرات الشرعية وهي (إعطاء المعدوم حكم الموجود، أو الموجود حكم المعدوم) لا تخرج عما ذكره الفقهاء من ضرورة معرفة الأمر الذي تستند إليه القاعدة، فهذه القاعدة تستند في ثبوتها إلى عدة أمور:

أولاً: الإجماع:

وهو أصل متفق عليه من أصول الشريعة وأدلتها، وقد نقل الإمام القرافي الإجماع على هذه القاعدة فهو يقول: "فهذه قاعدة في هذا الفرق مجمع عليها"(١).

وهذا الإجماع في حقيقته ليس إجماعاً تاماً على جميع الفروع الفقهية التي تندرج تحت هذه القاعدة، وإنما هو إجماع على أصل هذه القاعدة، وأن الشارع اعتبرها في كثير من الأحكام. وقد ذكرنا جزءاً من ذلك في الحديث عن سعة هذه القاعدة وأنها تدخل في كثير من أبواب الفقه(٢).

ثانياً: الاستقراء:

والاستقراء عبارة عن تصفح أمور جزئية؛ ليحكم بحكمها على أمر يشمل تلك الجزئيات(٣). أو هو: الحكم على كلي بوجوده في أكثر جزئياته(٤).

---

(١) الفروق للقرافي ١/٢٠١ عالم الكتب.

(٢) المرجع السابق.

(٣) البحر المحيط ٦/١٠، شرح تنقيح الفصول للقرافي ٤٤٨، المستصفى للغزالي ١/٥١ دار العلوم الحديثة.

(٤) التعريفات للجرجاني ٣٧ – ٣٨.

وينقسم الاستقراء إلى قسمين:

١ - استقراء تام: وهو إثبات الحكم في جزئي لثبوته في الكلي على الاستغراق. مما يعنى أن كل جزئي من ذلك الكلي يحكم عليه بما حكم به على الكلي، وهذا هو القياس المنطقي المستعمل في العقليات وهو حجة بلا خلاف، لأنه يفيد القطع.

٢ - استقراء ناقص: وهو إثبات الحكم في كلي لثبوته في أكثر جزئياته من غير احتياج إلى جامع. وهو ما يسمى في اصطلاح الفقهاء إلحاق الفرد بالأعم الأغلب، وهذا النوع اختلف فيه، والأصح أنه يفيد الظن الغالب، ولا يفيد القطع لاحتمال تخلف بعض الجزئيات عن الحكم، وكلما كان الاستقراء أكثر كان الظن أقوى(١).

وهو حجة عند أكثر الفقهاء؛ إذ أن هناك من الشواهد ما تؤيد وجوب العمل بالظن، ومنها: حديث أم سلمه "إنما أنا بشر وإنكم تختصمون إلى، ولعل بعضكم ألحن بحجته من بعض، فأحسب أنه صدق فأقضي له بذلك، فمن قضيت له بحق مسلم فإنما هي قطعة من النار، فليأخذها، أو ليتركها"(٢)، وقد أفاض الإمام الشاطبي في الأدلة التي تدل على اعتبار الاستقراء، بل هو يجعل الاستقراء من باب العموم اللفظي، فمثلاً قد وجد جزئيات كثيرة تدل بمجموعها على قصد الشارع لرفع الحرج، وبالتالي نحكم بمطلق رفع الحرج في الأبواب كلها عملاً بالاستقراء(٣).

لذلك يقول الإمام الغزالي: "إن الاستقراء إن كان تاماً رجع إلى النظم

---

(١) البحر المحيط ٦/١٠، شرح الكوكب المنير ٤/٤١٩ - ٤٢١، نشر البنود على مراقي السعود ٢/٢٥٧ - ٢٥٨، تقريب الوصول إلى علم الأصول لابن جزي ٣٩٧ - ٣٩٨.

(٢) البحر المحيط ٦/١٠، المستصفى من علم الأصول للغزالي ١/٥١ - ٥٢ دار العلوم الحديثة، تقريب الوصول إلى علم الأصول ٣٩٦، شرح تنقيح الفصول ٤٤٨، نشر البنود على مراقي السعود ٢/٢٥٨، الموافقات للشاطبي ٢/٢٩٨ مكتبة الرياض الحديثة، شرح الكوكب المنير ٤/٤٢٠.

(٣) الموافقات للشاطبي ٣/٢٩٩.

الأول وصلح للقطعيات، وإن لم يكن تاما لم يصلح إلا للفقهيات، لأنه مهما وجد الأكثر على نمط غلب على الظن أن الآخر كذلك" (١).

وإنما أطلنا في بيان هذه المقدمة لنبين أن الاستقراء يعتبر دليلاً شرعياً يستنبط منه الأحكام الفقهية، وأن قاعدة التقديرات الشرعية معتبرة شرعاً بالاستقراء، فالفقهاء قاموا باستقراء أبواب الشريعة ووجودها لا تخلو عن التقدير أو الاعتبار، وقد ذكرنا طرفاً من ذلك، وفي هذا - أيضاً - يقول الإمام القرافي: (ما من معنى مأمور به في الشريعة، ولا منهي عنه إلا وهو منقسم إلى فعلى وحكمي)(٢).

ثالثا: الضرورة والحاجة:

وعندما نتكلم عن الضرورة والحاجة كدليل لقاعدة التقديرات الشرعية إنما نقصد الأدلة التي اعتبرت الحاجة والضرورة، وهي كثيرة، كقوله تعالى: ﴿فَمَنِ ٱضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِّإِثْمٍ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾(٣).

هذه الأدلة هي التي جعلت الفقهاء يؤصلون لقواعد الحاجة والضرورة، كقاعدة "الضرورات تبيح المحظورات"(٤)، "ما أبيح للضرورة يتقدر بقدرها"(٥)، "الحاجة تنزل منزلة الضرورة، عامة كانت أو خاصة"(٦).

فالضرورة والحاجة تدعو إلى اعتبار هذه القاعدة، وذلك لكي نتمكن من تصحيح أفعال الناس، لأن بناء أفعال الناس كلها على الموجودات أمر متعذر، فنقدر وجودها أحياناً، وأحياناً أخرى نقدر عدمها، وأحيانا نقدر تأخرها، وأحياناً نقدر تقدمها. ولذا كان من ضوابط قاعدة التقديرات الشرعية وجود ضرورة

---

(١) المستصفى ١/٥٢.
(٢) الفروق للقرافي ١/٢٠٠.
(٣) سورة المائدة آية ٣.
(٤) درر الحكام ١/٣٣.
(٥) المرجع السابق ١/٣٤.
(٦) الأشباه والنظائر للسيوطي ١٧٩ دار الكتاب العربي.

تؤدي إلى التقدير والاعتبار، وإلا لم يجز التقدير ونبقى على الأصل وهو الحقيقي أو الوجودي.

ومما يستأنس به لصحة هذه القاعدة واعتبارها: ما روي عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - في وصف لُبْث الدجال "... قلنا يا رسول الله، وما لبثه في الأرض؟ قال: (أربعون يوماً، يوم كسنة، ويوم كشهر، ويوم كجمعة، وسائر أيامه كأيامكم) قلنا: يا رسول الله، فذلك اليوم الذي كسنة أتكفينا فيه صلاة يوم؟ قال: لا أقدروا له قدره"(١).

قال العلماء هذا الحديث على ظاهره، وهذه الأيام الثلاثة طويلة على هذا القدر المذكور في الحديث يدل عليه قوله - صلى الله عليه وسلم - "وسائر أيامه كأيامكم"، ومعنى "اقدروا له قدره" أنه إذا مضى بعد طلوع الفجر قدر ما يكون بينه وبين الظهر كل يوم فصلوا الظهر، ثم إذا مضى بعده قدر ما يكون بينها وبين العصر فصلوا العصر، وإذا مضى بعد هذا قدر ما يكون بينها وبين المغرب فصلوا المغرب، وكذا العشاء والصبح ثم الظهر ثم العصر ثم المغرب وهكذا حتى ينقضي ذلك اليوم ويكون قد وقع فيه صلوات سنة كلها مؤداة في وقتها(٢)، فمجرد مضي جزء من الوقت قدر ما يمضي في سائر الأيام، فإن وقت الصلاة قد دخل حكماً وليس حقيقة لأننا نؤدي الصلاة ولم تغب الشمس أو تشرق أو تزل، وإنما نقدر غروبها وشروقها وزوالها، وهذا الحكم مخصوص بذلك اليوم كما قال القاضي عياض وغيره(٣)، وألجأ الشارع المسلمين إلى التقدير للحاجة والضرورة، فهذا الحديث يدل دلالة واضحة على اعتبار التقدير عند الحاجة إليه.

---

(١) رواه مسلم في صحيحة في كتاب الفتن وأشراط الساعة، باب ذكر الدجال، والترمذي في جامعه في أبواب الفتن، باب ما جاء في فتنه الدجال، رقم الحديث ٢٣٤١، وأبو داود في سننه في كتاب الملاحم، باب خروج الدجال، حديث رقم ٤٢٩٩.

(٢) مسلم بشرح النووي ١٨/٦٥ - ٦٦ دار إحياء التراث العربي، تحفة الأحوذي للمباركفوري ٦/٤١٥، عون المعبود شرح سنن أبي داود للعظيم آبادي ١١/٤٤٧ - ٤٤٨ دار الفكر.

(٣) المراجع السابقة.

ومن هذا العرض يتضح أن قاعدة التقديرات الشرعية معتبرة شرعاً للأدلة السابق ذكرها، إلا أن هناك سؤال يرد، هل يمكن لهذه القاعدة – بما استندت إليه من أدلة – أن تكون دليلاً شرعياً يستنبط منه الأحكام؟ بمعنى أن هناك بعض المسائل الحديثة هل يمكن تخريجها بناء على هذه القاعدة، فمثلا الشخصية الاعتبارية هل يمكن القول بصحتها استناداً لهذه القاعدة؟ وبالعموم هل يمكن للقواعد الفقهية أن تكون دليلا شرعياً لاستنباط الأحكام منها؟

يمكن أن نقسم القواعد الفقهية باعتبار ما استمدت منه إلى قسمين(١):

القسم الأول: قواعد مستمدة من نص شرعي أو عدة نصوص مثل قاعدة: الخراج بالضمان، البينة على المدعى، لا ضرر ولا ضرار.

القسم الثاني: قواعد مستمدة من المسائل المتشابهة في التصوير والحكم، وغالب القواعد من هذا القسم. وقد اختلف الفقهاء في مدى حجية هذه القواعد.

ذهب فريق من الفقهاء إلى أن هذه القواعد ليست حجة مطلقاً، ولا تعتبر دليلاً يستنبط منه الأحكام، وممن صرح بذلك: الإمام ابن نُجَيْم الحنفي، فهولا يجيز الفتوى بما تقتضيه الضوابط؛ لأنها ليست كلية، بل أغلبية. وهي لم تثبت عن إمام بل استخرجها المشايخ من كلامه(٢).

وهو أيضا ما نبه عليه الشيخ تقي الدين بن دقيق العيد بأن هذه القواعد غير مخلصة، والفروع لا يطرد تخريجها على تلك القواعد(٣).

بل صرح شارح المجلة بأن حكّام الشرع ما لم يقفوا على نقل صريح لا يحكمون بمجرد الاستناد إلى واحدة من هذه القواعد، إلا أن لها فائدة كلية في ضبط المسائل فمن اطلع عليها من المطالعين يضبطون المسائل بأدلتها، وسائر

---

(١) كتاب القواعد للحصني، تحقيق د. عبد الرحمن الشعلان ١/٣٣ مكتبة الرشد.

(٢) الفوائد الجنية للفاداني ١/١٠٥ دار البشائر الإسلامية.

(٣) المرجع السابق.

المأمورين يرجعون إليها في كل خصوص، وبهذه القواعد يمكن للإنسان تطبيق معاملاته على الشرع الشريف أو في الأقل التقريب(١).

ويقول أيضاً: إن المحققين من الفقهاء قد أرجعوا المسائل الفقهية إلى قواعد كلية كل منها ضابط وجامع لمسائل كثيرة، وتلك معتبرة في الكتب الفقهية، تتخذ أدلة لإثبات المسائل وتفهمها في بادئ الأمر فذكرها يوجب الاستئناس بالمسائل ويكون وسيلة لتقررها في الأذهان(٢).

ويشير إمام الحرمين إلى ذلك عند ذكره لقاعدتي الإباحة وبراءة الذمة بقوله: "وأنا الآن أضرب من قاعدة الشرع مثلين يقضى الفطن العجب منهما، وغرضى بإيرادهما تنبيه القرائح لدرك المسلك الذي مهدته في الزمان الخالي، ولست أقصد الاستدلال بهما، فإن الزمان إذا فرض خاليا عن التفاريع والتفاصيل، لم يستند أهل الزمان إلا إلى مقطوع به"(٣).

ويبين الشيخ الفاضل مصطفى الزرقا سبب عدم اعتبار القواعد الفقهية دليلاً شرعياً بأن أحكام هذه القواعد أغلبية غير مطردة، لأنها إنما تصور الفكرة الفقهية المبدئية التي تعبر عن المنهاج القياسي العام في حلول القضايا وترتيب أحكامها، ولذلك كانت تلك القواعد الفقهية قلما تخلو إحداها من مستثنيات في فروع الأحكام التطبيقية خارجة عنها، إذ يرى الفقهاء أن تلك الفروع المستثناة من القاعدة هي أليق بالتخريج على قاعدة أخرى، لذلك كان من غير المسوغ أن يقتصر القضاة في أحكامهم على الاستناد إلى شيء من هذه القواعد الكلية فقط، دون نص آخر خاص أو عام يشمل بعمومه الحادثة المقضي فيها، لأن تلك القواعد الكلية على ما لها من قيمة واعتبار هي كثيرة المستثنيات(٤).

---

(١) درر الحكام لعلي حيدر ١/ ١٠ دار الكتب العلمية.

(٢) المرجع السابق ١/ ١٥.

(٣) الغياثي للجويني ٢٩٩ دار الكتب العلمية.

(٤) المدخل الفقهي العام ٢/ ٩٦٦ - ٩٦٧ دار القلم.

فهذه النقول وأمثالها تفيد أنه لا يسوغ اعتبار القواعد الفقهية أدلة شرعية لاستنباط الأحكام لسببين:

الأول: أن هذه القواعد ثمرة للفروع المختلفة وجامع ورابط لها، وليس من المعقول أن يجعل ما هو ثمرة وجامع دليلاً لاستنباط أحكام الفروع.

الثاني: أن معظم هذه القواعد لا تخلو عن المستثنيات، فيمكن أن يستنبط حكم من قاعدة وتكون هذه المسألة خارجة ومستثناه عن تلك القواعد، ولذلك لا يجوز بناء الحكم على أساس هذه القواعد، ولا يسوغ تخريج أحكام الفروع عليها، ولكنها تعتبر شواهد مصاحبة للأدلة يستأنس بها في تخريج الأحكام للوقائع الجديدة، قياساً على المسائل الفقهية المدونة(١).

وذهب فريق آخر من الفقهاء إلى أن القواعد الفقهية إذا كانت مبنية على دليل شرعي معتبر من نص أو إجماع أو قياس فإنها تعتبر حجة ودليلاً يستنبط منه الأحكام، لأن القاعدة إذا كانت نصاً قرآنياً فهي – قبل أن تكون قاعدة أو تجري مجرى القاعدة – دليل شرعي بالاتفاق، فهل إذا جرى النص القرآني مجرى القاعدة خرج عن كونه دليلاً شرعياً معمولاً به؟(٢)

بل إن هذه القواعد تكون بمثابة الأدلة الشرعية وحينئذ يمكن الاستناد إليها في استنباط الأحكام وإصدار الفتاوى وإلزام القضاء بناء عليها(٣).

إلا أنني أعتقد أن القواعد الفقهية تصلح لأن تكون دليلاً شرعياً يستنبط منه الأحكام سواء أكانت تلك القواعد قد بنيت على دليل شرعي أو قاعدة عامة من قواعد الشرع، وهذا النوع من القواعد لا إشكال في اعتباره، لأن الاعتبار يكون للدليل الذي قامت عليه تلك القواعد. أو كان بناء تلك القواعد على مصلحة رأوها أو عرف اعتبروه، وهذا الأمر قد قال باعتباره أكثر الفقهاء، والفروع الفقهية طافحة باعتبار ذلك. وكذلك إذا كان بناء تلك القواعد على استقراء

---

(١) موسوعة القواعد الفقهية للبورنو ١/٤٥ – ٤٦ مؤسسة الرسالة.

(٢) موسوعة القواعد الفقهية ١/٤٦.

(٣) القواعد الفقهية الكبرى وما تفرع عنها د. صالح السدلان ٣٥ دار بلنسية.

للفروع الفقهية، مما يورث غلبة ظن بأن حكم الشارع في الفروع المتشابهة هو نفس الحكم.

وقد قلنا سابقاً: إن أغلب الفقهاء قد اعتبروا الاستقراء دليلاً شرعياً.

وهذا يعني أن القواعد الفقهية بعمومها إنما قامت على أدلة شرعية، لأن الفروع الفقهية التي بنيت عليها القاعدة الفقهية ناتجة عن فروع اجتهادية مستنبطة من أدلة قام الأئمة باستخراجها من الأدلة للوصول لحكمها. فهذه القواعد راجعة في آخر المطاف إلى أن تكون مستمدة من أدلة تلك المسائل المتشابهة(١).

وذهب الإمام القرافي إلى أن قضاء القاضي ينقض إذا خالف هذه القواعد، وأنه يحرم تقليد القاضي في ذلك، وهو – أيضاً – ما نقله عن الإمام عز الدين بن عبد السلام في خصوص ما ذكره بعض الفقهاء في المسألة السريجية (هذه المسألة لا يصح التقليد فيها، والتقليد فيها فسوق، لأن القاعدة أن قضاء القاضي ينقض إذا خالف أحد أربعة أشياء: الإجماع، أو القواعد، أو النصوص، أو القياس الجلي.

وما لا نقره شرعاً إذا تأكد بقضاء القاضي أولى بأن لا نقره شرعاً إذا لم يتأكد، وإذا لم نقره شرعاً حرم التقليد فيه، لأن التقليد في غير شرع ضلال، وهذه المسألة على خلاف ما تقدم من القواعد فلا يصح التقليد فيها)(٢).

وأما من منع اعتبار القواعد الفقهية أن تكون دليلاً شرعياً مستدلين بأن هذه القواعد ثمرة للأحكام الفرعية المختلفة وجامع لها ولذلك لا يصح أن تجعل دليلاً لاستنباط أحكام هذه الفروع، نقول: إن كل قواعد الحنفية حيث استنبطت من خلال أحكام المسائل الفرعية المنقولة عن الأئمة الأقدمين، ولم يقل أحد أنه لا يجوز لنا أن نستند إلى تلك القواعد لتقرير الأحكام واستنباطها(٣).

---

(١) كتاب القواعد للحصني ١/٣٣.

(٢) الفروق للقرافي ١/٧٥ عالم الكتب.

(٣) موسوعة القواعد الفقهية ١/٤٨-٤٩.

وأما احتجاجهم بأن القواعد الفقهية كثيرة المستثنيات، فيمكن أن يستنبط حكم المسألة من قاعدة وتكون هذه المسألة خارجة ومستثناه عن تلك القواعد. نقول: إن هذا الاستثناء إنما نشأ لوجود دليل آخر أقرب للمسألة من القاعدة الفقهية المستثنى منها، فيتم إلحاق هذا الفرع بقاعدة أخرى أقرب وألصق له من القاعدة المستثنى منها، وهذا الأمر وجد أيضاً في الأدلة المتفق على اعتبارها، كالقياس مثلاً، فكثيراً ما ينخرم ويعدل عنه في بعض المسائل إلى حلول استحسانية استثنائية لمقتضيات خاصة بتلك المسائل تجعل الحكم الاستثنائي فيها أحسن وأقرب إلى مقاصد الشريعة في تحقيق العدالة، وجلب المصالح ودرء المفاسد، ودفع الحرج⁽¹⁾، ومع وجود هذا الاستثناء لم نشكك بأن القياس يعتبر دليلاً شرعياً يستنبط منه الأحكام الشرعية. فالاستثناء في القواعد الفقهية إنما نشأ عن نظر المجتهد لا لضعف الاستدلال بالقواعد الفقهية.

وهناك أمر آخر وهو أن أحكام الشرع في أكثرها ناتجة عن غلبة الظن، والأحكام القطعية في دلالتها قليلة في الشرع، لأن النصوص الشرعية في أغلبها ظنية الدلالة، فتكرر حكم الشارع في الفروع الفقهية المتشابهة وإعطائها نفس الحكم يورث غلبة ظن بالحكم الشرعي لتلك الفروع، فإذا ما تم صياغة ذلك الحكم الشرعي على شكل عبارة مختصرة تجمع شتات تلك المسائل نقول بعدم صحة اعتبارها دليلاً شرعياً مع أنها أورثت غلبة ظن كما في الأدلة المتفق عليها.

ومما يزيد هذا المعنى وضوحاً – وهو اعتبار القواعد الفقهية دليلاً يستنبط منه الأحكام الشرعية –: أن الفقهاء في كثير من فروع المسائل لم يذكروا لهذه الفروع دليلاً سوى القواعد الفقهية، بل إنهم لم يفرقوا في الاستدلال بهذه القواعد إذا بنيت على دليل شرعي أم لا، وسوف أذكر بعض الفروع الفقهية التي ذكرها الإمام البهوتي في كتابه كشاف القناع عن متن الإقناع مستدلاً عليها بالقواعد الفقهية لا غير.

---

(١) المدخل الفقهي العام ٢/٩٦٦.

١ – قاعدة: الأصل إلحاق الفرد بالأعم الأغلب.

قال: وإن شك في نجاسة ماء أو غيره بنى على أصله الذي كان متيقناً قبل طروء الشك، لأن الأصل إلحاق الفرد بالأعم الأغلب(١).

٢ – قاعدة: ما حرم استعماله مطلقاً حرم اتخاذه على هيئة الاستعمال.

قال: يحرم اتخاذ واستعمال آنية الذهب والفضة، لأن ما حرم استعماله مطلقاً حرم اتخاذه على هيئة الاستعمال(٢).

٣ – قاعدة: الوسائل لها حكم المقاصد.

قال: فيحرم على الحائض المرور في المسجد إن خافت تلويثه بالنجاسة، والوسائل لها حكم المقاصد(٣).

٤ – قاعدة: الأصل في الأشياء الإباحة.

قال: ولا يكره لها الخضاب بالحناء عند إرادة الإحرام، بل يستحب، ولا بأس بذلك للرجل فيما لا تشبه فيه بالنساء، لأن الأصل الإباحة(٤).

٥ – قاعدة: بدل الشيء يقوم مقامه، وبعبارة أخرى البدل يعطي حكم مبدله.

قال: إذا كان الدين مؤجلاً وخشي على الرهن من الفساد بيع وجعل ثمنه مكانه؛ لأن الثمن بدل العين، وبدل الشيء يقوم مقامه(٥).

٦ – قاعدة: الأصل في اللفظ: كونه للحقيقة.

قال: لو كتب إلى زوجته إذا قرأت كتابي فأنت طالق فقرئ عليها وقع إن

---

(١) كشاف القناع للبهوتي ١/٤٥ دار الفكر.

(٢) المرجع السابق ١/٥١.

(٣) المرجع السابق ١/١٩٨.

(٤) المرجع السابق ٢/٤٤٨.

(٥) المرجع السابق ٣/٣٢٥.

كانت لا تحسن القراءة، وإن كانت تحسن القراءة وقرئ عليها فلا تطلق، لأنها لم تقرأه، والأصل في اللفظ كونه للحقيقة إلا مع التعذر(١).

ومن خلال هذه الأمثلة وغيرها يتبين أن الفقهاء كانوا يكتفون للاستدلال على الفروع الفقهية بذكر القواعد؛ مما يعطي لهذه القواعد معنى الدليل الذي يستنبط منه الأحكام.

ولمعرفة كيفية الاستدلال بالقواعد الفقهية، أو بعبارة أخرى إذا أردنا أن نخرج فرعاً على قاعدة ما من القواعد الفقهية أننا نأتي بتلك القاعدة على هيئة قضية كلية، ونجعلها مقدمة كبرى في قياس منطقي من الشكل الأول بأن يكون موضوع تلك القاعدة محمولاً على المسألة في الصغرى، ثم نسلك طريق الإنتاج بحذف الحد الأوسط فيحصل المطلوب، ومثال ذلك: أننا إذا أردنا أن نثبت النية للوضوء فإننا نقول: الوضوء عبادة، وكل عبادة تفتقر إلى نية، ينتج أن الوضوء يفتقر إلى نية.

ومثاله أيضاً: النافلة من الصلاة عباده، وكل عبادة تفتقر إلى نية، فالنافلة تفتقر إلى نية وهكذا(٢).

---

(١) المرجع السابق ٥/٣٠١ - يراجع فيما سبق - ولمزيد من الأمثلة - رسالة ماجستير للأخ عمر عبد الله الشهابي تحت عنوان: القواعد الفقهية المستخلصة من كتاب كشاف القناع جمعاً وترتيباً، قدم لجامعة الكويت كلية الشرعية ٢٠٠٣م.

(٢) المنثور في القواعد للزركشي تحقيق د. تيسير فائق أحمد ١/١١-١٢ طبعة وزارة الأوقاف الكويتية.

المبحث الرابع

شروط وضوابط قاعدة التقديرات الشرعية

ذكر الفقهاء أموراً تضبط قاعدة التقديرات الشرعية، وقد جاء ذكر هذه الضوابط في أماكن مختلفة من أبواب الفقه وسوف أحاول جمعها في هذا المبحث إن شاء الله.

قاعدة التقديرات الشرعية – كسائر أصول وفروع الشريعة – تحتاج إلى شروط وضوابط تضبط مسائلها، فلا يدخل فيها ما ليس منها ولا يخرج ما هو منها. فمثلاً عندما تكلم العلماء عن القياس جعلوا هناك شروطاً للأصل، وشروطاً للفرع، وشروطاً للعلة؛ لكي يُضبط القياس مما يؤدي في نهاية المطاف عند تحقق هذه الشروط إلى صحة القياس، وكذا قاعدة التقديرات الشرعية نلجأ إليها عند فقد ركن أو شرط أو سبب للأمر الظاهر المشاهد في الخارج؛ لرفع الحرج عن الناس، فمثلاً القبض في أصل اللغة – كما سبق بيانه – أن يكون باليد إلا أن هذا متعذر في بعض الصور، فنلجأ إلى القبض الحكمي؛ لعدم تحقق القبض في تلك الصور؛ بسبب فقد شرط من شروطه وهو القبض باليد؛ مما يؤدي لرفع الحرج والمشقة عن الناس إذا تم اشتراط القبض الحقيقي في جميع الصور. لذلك ذكر الفقهاء شروطاً وضوابط لهذه القاعدة نجملها فيما يلي:

الضابط الأول: إن الشيء إنما يقدر حكماً إذا كان يتصور حقيقة:

فلا يجوز تقدير أمر لا يمكن تصور حقيقته؛ لأن الأمر الحكمي فرع عن تصور الأمر الحقيقي، فلا يتصور وجود مجاز لا حقيقة له.

والمقصود بالحقيقي هنا: الوجود العيني الثابت بالخارج، والمراد بالحكمي: المعنى الدال على الشيء تقديراً ذهنياً لا وجودًا خارجياً. وهو ما عبرنا عنه سابقاً بأنه: الأمر الذي يحكم العقل بثبوته وحصوله في نفسه عند وجود سببه.

فالأشياء قد توجد وتتصور، وقد لا توجد فلا تتصور حقيقة، فما يوجد ويتحقق في الخارج يجوز تقديره حكماً، ومالا يتصور له وجود خارجي فلا

يجوز تقديره أو إثباته حكماً، لأن الذهن لا يستطيع تصوره، وما لا يستطيع الذهن تصوره لا يمكن الحكم عليه، وهذا ظاهر من خلال تعريف الأمر الحكمي. وهذا الضابط نص عليه الإمام السرخسي بقوله: (إن الشيء إنما يقدر حكماً إذا كان يتصور حقيقة، فأما إذا كان لا يتصور حقيقة فلا يجوز إثباته حكماً)(١).

ومثال ذلك: الطهارة الحكمية يجوز تقديرها، لأن الطهارة يجوز تصورها حقيقة وخارجاً، وكذا القبض الحكمي يمكن تقديره، لأن القبض الحقيقي يجوز تصوره في الخارج.

الضابط الثاني: ما لا يتناوله الأمر الحقيقي لا يتناوله الأمر الحكمي:

لا يمكن للأمر الحكمي أن يختص بأحكام لا يتضمنها الأمر الحقيقي، لأن الحكميات أبدًا فرع الفعليات(٢)، فالمعنى الحكمي تابع وفرع للمعنى الفعلي(٣) فكل ماله أصل، وسقط أصله سقط هو تبعاً، لأن التابع لا يستقل بالحكم، كالشجرة إذا قطعت ذوت وضوت أغصانها، وكالصلاة إذا لم تجب على الحائض لم تأت بسنتها. لذلك كان من القواعد التي وضعها الفقهاء: أن الفرع يسقط إذا سقط الأصل(٤).

فما كان تابعاً لغيره في الوجود - سواء أكان جزءاً من متبوعه، أو ضمن متبوعه، أو من ضرورات متبوعه ولوازمه، أو فرعاً له - أنه لا حكم له منفرداً بل إن الحكم الذي يثبت لأصله يثبت له، فإذا ثبت الأصل التابع حكم بالإيجاب أو التحريم أو الندب أو الكراهة أو الإباحة، فإن هذا الحكم يثبت للتابع أيضاً.

ولذلك نص الفقهاء على قواعد تبين ذلك مثل (التابع تابع) ويدخل في هذه

---

(١) شرح السير الكبير للسرخسي - ٥/١٨٧٤-١٨٧٥ - تحقيق عبد العزيز أحمد، من مطبوعات معهد المخطوطات - بجامعة الدول العربية، مطبعة شركة الإعلانات الشرقية، وانظر كذلك قواعد الفقهاء للمجددي البركتي ٦٣ سلسلة مطبوعات لجنة النقابة والنشر والتأليف ط١ -١٤٠٧هـ باكستان.

(٢) الفروق للقرافي ١/٢٠١ عالم الكتب.

(٣) تهذيب الفروق لابن الشاط ١/٢٠٠ بهامش كتاب الفروق للقرافي عالم الكتب.

(٤) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٣٠ دار الكتاب العربي، درر الحكام ١/٤٨.

العبارة قاعدة (أن التابع لا يفرد بالحكم، لأنه إنما جعل تبعاً)(١)، وقاعدة (التابع يثبت له حكم أصله)(٢)، وقاعدة (ثبوت الحكم في التبع بثبوته في الأصل)(٣)، بل نصوا على أن (التبع يلحق بالأصل في حكمه وإن لم يشاركه في علته)(٤)، فلو ذبح نصراني أو صبي صيداً في الحرم لم يؤكل، لأنهما في حكم الذكاة تبع للمسلم البالغ، فإذا لم يكن هذا الفعل من المسلم البالغ واجباً للحل فكذلك من النصراني والصبي(٥)، وبهذا يتبين أن حرمة الحرم تظهر في حق الكافر كما تظهر في حق المسلم. وفي هذا يقول السرخسي: لا يجوز أن يثبت في التابع حكم آخر سوى الثابت في الأصل(٦). فالتبع لا ينفرد عن متبوعه بحكم خاص(٧)، فالأمر التقديري تبع للحقيقي حتى في اسمه بقول الكفوي: (ينبغي أن يكون المقدر من لفظ المذكور ما أمكن)(٨).

إلا أني أعتقد أن كلام الفقهاء ليس على إطلاقه بأن يكون التابع له حكم الأصل، فالفرع أحياناً يختص بحكم لا ينطبق على أصله، لذلك أنشأ الفقهاء قاعدة (يغتفر في التوابع ما لا يغتفر في غيرها)(٩) وضربوا لذلك مثلاً ذكاة الجنين فإنه تغتفر فيه التذكية؛ لأنه تابع لأمه، فهنا استقل التابع بحكم وهو عدم وجوب التذكية، مع أن حكم الأصل وهو أمه وجوب التذكية.

الضابط الثالث: إذا وجب مخالفة أصل أو قاعدة وجب تقليل المخالفة ما أمكن.

الأصل والقاعدة المستمرة أن الأحكام إنما تبنى على أصول وقواعد ثابتة

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٢٨.

(٢) موسوعة القواعد الفقهية للبورنو ٣/١٥٨.

(٣) المرجع السابق.

(٤) المبسوط للسرخسي ١٢/٢٣ دار المعرفة.

(٥) المرجع السابق.

(٦) شرح السير الكبير للسرخسي ٢/٥٦١.

(٧) موسوعة القواعد الفقهية ٣/١٩١.

(٨) الكليات للكفوي ٢٨٤مؤسسة الرسالة.

(٩) درر الحكام ١/٥٠، الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٣٢.

مقررة، إلا أنه في بعض الأحيان يجب مخالفة أصل أو قاعدة في مسألة لحاجة أو ضرورة، فعند ذلك يجب تقليل المخالفة ما أمكن، لأنه لا يجوز مخالفة الأصول والقواعد إلا لضرورة، ولا ضرورة في حق الزيادة(١).

ولذلك ينص الفقهاء على أن التقدير على خلاف التحقيق(٢)، فالتقدير وهو إعطاء المعدوم حكم الموجود، أو الموجود حكم المعدوم يخالف الحقيقة التي هي الأصل الذي يبنى عليه الأفعال، فالتحقيق لو اعتمد لوقع الناس في حرج، فمثلاً إيمان الصبيان وقت الطفولة فإنهم لم يتصفوا به حقيقة وإنما قدر وجوده وأجرى على ذلك المقدر أحكام الإيمان(٣).

وكذا إذا نوى صوم التطوع قبيل الزوال فالأصح أن نيته تنعطف، ويقدر صائماً من أول النهار، ويقدر كأنه نوى من ذلك الوقت مع أن الواقع أنه لم يكن صائماً كما أنه لم يكن ناوياً(٤).

ولذلك يقول الإمام الكفوي: (ينبغي تقليل المقدر ما أمكن؛ لثقل مخالفة الأصل)(٥).

ويقول القرافي: (التقدير على خلاف الأصل، فيقتصر به على مورد الدليل وقيامه، ولا عجب أن يقدر الشيء معدوماً بالنسبة إلى بعض آثاره دون بعض ألا ترى الخارج على وجه السلس لا يوجب الوضوء، وإذا وقع على ثوب إنسان نجسه اتفاقًا، بخلاف ما لو صلى صاحب السلس بإنسان ففيه خلاف، فقد قدّر معدوماً إلى بعض آثاره دون بعض)(٦).

وكلام القرافي يبين أنه إذا وجب مخالفة أصل أو قاعدة وجب تقليل

---

(١) موسوعة القواعد الفقهية ١/٣٤١.

(٢) قواعد الأحكام ٢/٢٧٠، كتاب القواعد للحصني ٢/٢٤٠، الأمنية في إدراك النية للقرافي ٥٩ دار الكتب العلمية.

(٣) قواعد الأحكام ٢/٢٧٠.

(٤) كتاب القواعد للحصني ٢/٢٤١

(٥) الكليات ٢٨٤.

(٦) الأمنية في إدراك النية ٥٩.

المخالفة ما أمكن، لأن استعمالنا للتقدير إنما يكون في حدود الحاجة؛ لذلك لا يمكننا طرد التقدير في جميع المسائل كما في مسألة السلس السابقة التي بينها القرافي.

وينبغي التنبيه على أن كلامنا السابق بأن التقدير على خلاف التحقيق لا يعني أن هناك تنافياً بينهما، لأن المقدرات والمحققات يجتمعان، فلا تنافي بينهما، ويثبت مع كل واحد منهما لوازمه وأحكامه.

مثال ذلك: الأَمة إذا اشتراها السيد أبيح وطؤها بالإجماع إلى حين الإطلاع على عيب، فإنه إذا اطلع على عيب بعد وطئها كان له ردها بالعيب، فلو قلنا: إن الرد بالعيب نقض للعقد من أصله، فإن الإباحة تكون قد ارتفعت من وقت إبرام العقد، وهذا غير ممكن، لأن الإباحة وقعت وانتفع السيد بها، فلا يمكن رفع الواقع، وإنما يقدر ارتفاعه، فيقدر في حق السيد أنه لم تبح له منذ إبرام العقد حتى يصح ردها بالعيب.

فالأمر الحقيقي وهو استمتاعه وإباحة الوطء مع الأمر الحكمي وتقدير الارتفاع وعدم الوطء قد اجتمعا ولا تنافي بينهما، لأن قاعدة التقديرات الشرعية وهي (إعطاء الموجود حكم المعدوم أو المعدوم حكم الموجود) تعني أن يحكم صاحب الشرع بأن العقد الموجود والإباحة المترتبة عليه وجميع آثاره في حكم العدم وإن كانت موجودة، فلا تنافى بين ثبوت الشيء حقيقة وعدمه حكماً بدليل قربات الكفار موجودة حقيقة ومعدومة حكماً(١).

وأصل الكلام في هذه المسألة: أن الإنسان إذا فعل فعلاً في الماضي لا يمكن لنا رفعه، لأننا قد فعلناه في الزمن الماضي، والزمن الماضي لا يمكن التصرف بما وقع فيه؛ لأنه انقضى، لذلك كان ارتفاع الواقع محالاً عقلاً، والمحال عقلاً لا يرد الشارع بوقوعه، أما تقدير ارتفاع الواقع فممكن وقوعه شرعاً، أي يمكننا أن نَعدَّ فعل الإنسان الذي فعله في الماضي معدوماً أو موجوداً بناء على

---

(١) الفروق للقرافي ٢/٢٦ عالم الكتب، بدائع الفوائد ٣/٤٥٣-٤٥٤ - دار الكتاب العربي.

قاعدة التقديرات الشرعية. فإذا قال الرجل لامرأته: إن قدم زيد آخر الشهر فأنت طالق من أوله، فبالإجماع أن الزوجة مباحة الوطء إلى قدوم زيد، فإذا قدم زيد آخر الشهر فهل تطلق من حيث قدومه أو من أول الشهر؟ فعلى المذهب عند المالكية أن الطلاق يقع من أول الشهر، وبهذا ترتفع الإباحة الواقعة في وسط الشهر مما يؤدي إلى رفع الواقع وهو محال. إلا أنه يجاب عن ذلك بأن هذا من باب التقدير الشرعي، بمعنى أننا نقدر أن تلك الإباحة في حكم العدم، لا أننا نعتقد أنها ارتفعت من الزمن الماضي، بل حكمها الآن حكم المرتفعة(١).

وفائدة هذه المسألة تظهر في الرد بالعيب، هل هو رفع للعقد من أصله أو من حينه، أي غلة وثمرة المبيع هل تكون في الزمن الماضي للبائع إن قدرنا العقد معدوماً من أصله، أو المشتري إن جعلنا العقد مرفوعاً من حينه(٢).

وكذا في الفسخ إن قلنا: إن الفسخ رفع للعقد من أصله، فإنه يستتبع الولد والثمرة والكسب، بناء على قولنا: إننا نقدر ارتفاع العقد من أصله(٣).

ولذلك يقول القرافي: رفع الواقعات وتقدير ارتفاعها: هاتان القاعدتان تلتبسان على كثير من الفقهاء الفضلاء مع أن القاعدة الأولى قاعدة امتناع واستحالة عقلية لا سبيل إلى أن يقع شيء منها في الشريعة، والقاعدة الثانية واقعة في الشريعة في مواقع الإجماع ومواقع الخلاف)(٤)، فالأولى مستحيلة مطلقاً والثانية ممكنة مطلقاً(٥).

الضابط الرابع: ما ضَادَّ الفعلي ضَادَّ الحكمي:

الأمر الفعلي أو الحقيقي هو الأصل، والحكمي تبع له، فإذا كان هناك أمر يمنع وجود الأمر الحقيقي فمن باب أولى يمنع وجود الأمر الحكمي أو

---

(١) الفروق للقرافي ٢/ ٢٨، الأمنية في إدراك النية ٤٦-٥٩ بدائع الفوائد ٣/ ٢٥٤.
(٢) الفروق للقرافي ٢/ ٢٧.
(٣) بدائع الفوائد لابن قيم الجوزية ٣/ ٢٥٤
(٤) الفروق للقرافي ٢/ ٢٦.
(٥) المرجع السابق ٢/ ٢٩، بدائع الفوائد ٣/ ٢٥٣-٢٥٤.

التقديري، مثال ذلك: ما ينقض الطهارة الحقيقية فإنه ينقض الطهارة الحكمية من باب أولى.

ولذا فإن الأمر الحكمي يُسْتَصْحَبُ مالم يأت بضده، كالإخلاص يقع من العبد في أول العبادة فهذا هو الإخلاص الفعلي فإذا غفل عنه المكلف أثناء عمله فإن صاحب الشرع حكم عليه بأنه من المخلصين مالم يخطر له الرياء وهو ضد الإخلاص فينتفي ذلك الحكم(١) لذلك قلنا سابقاً في تعريف الحكمي بأنه: حكم صاحب الشرع على فاعله بعد عدمه بأنه من أهل ذلك الوصف وفي حكم الموصوف به دائماً حتى يلابس ضده.

الضابط الخامس: وجود ضرورة تستدعي التقدير:

إن قاعدة التقديرات الشرعية يحتاج إليها إذا دلّ دليل على ثبوت الحكم مع عدم سببه أو شرطه أو قيام مانعه، مثال ذلك: الشارع جعل تقدم ملك الميت على المال شرط للميراث، كما أن الشارع أثبت الميراث في دية الخطأ، فكيف يرث الورثة الدية مع أنها لم تدخل في ملك مورثهم، لأنها إنما حصلت بعد موته، فلابد هنا من التقدير حتى يصح الحكم، فنقدر إما حياة حكمية للميت، أو نقدر تقدم الدية على الموت.

فمتى أثبت صاحب الشرع حكماً حالة عَدَم سببه أو شرطه فإن أمكن تقديرها فهو أقرب وأولى من إثبات الحكم دونهما، لأن إثبات المسبب دون سببه والمشروط بدون شرطة خلاف القواعد(٢).

ولذلك قلنا في بداية البحث: إنه لا يخلو باب من أبواب الفقه عن التقدير لكي تستقيم الأحكام الفقهية، فجعل المعدوم كالموجود في الأحكام وإعطاؤه حكمه، وجعل الموجود كالمعدوم في أحكامه إنما ذلك لإمكان تصحيح العقود والتصرفات(٣).

---

(١) الفروق للقرافي ١/ ٢٠.

(٢) موسوعة القواعد الفقهية ١/١٨٨-١٨٩.

(٣) المرجع السابق ١/ ١٨٩.

لذلك يقول القرافي (إن التقادير الشرعية التي هي إعطاء الموجود حكم المعدوم، كتقدير النجاسة في حكم العدم في صور الضرورات كدم البراغيث وموضع الحدث في المخرجين، أو المعدوم حكم الموجود كتقدير الكفر المعدوم عند قتل المسلم لظنه كافراً في حكم الموجود، فيسقط القصاص)(١).

فلابد لقاعدة التقديرات الشرعية من وجود ضرورة؛ حتى نلجأ إليها، يقول الحصني: (فقدرنا الموجود معدوماً للضرورة)(٢).

فإذا لم توجد ضرورة لم يجز التقدير، وقد عرف الجرجاني الضرورة بأنها: النازل مما لا مدفع له، فهي مشتقة من الضرر(٣).

وعرفت أيضاً بأنها: الخشية على الحياة إن لم يتناول المحظور، أو يخشى ضياع ماله كله(٤).

وعرفها الزركشي بأنها: بلوغه حداً إن لم يأخذ هلك، كالمضطر للأكل واللبس، بحيث لو ترك هلك أو تلف منه عضو(٥).

وقد تعرضت كتب الأصول للحديث عن الضروري في باب مسالك العلة، وبالأخص التعليل المناسب(٦)، فقد قسموا المناسب إلى حقيقي، وهو: ما لا يزول بالتأمل فيه، وإلى إقناعي، فالحقيقي إن كان يتعلق بمصلحة في الدنيا بأن

---

(١) تهذيب الفروق ١/١٨١، ٢/٣٥.

(٢) كتاب القواعد ١/٢٠٠، البحر المحيط للزركشي ١/٣١١.

(٣) التعريفات ١٨٠.

(٤) أصول الفقه لأبي زهرة ٤٥ دار المعارف.

(٥) الفوائد الجنية للفاداني ١/٢٧٥، الأشباه والنظائر للسيوطي ١٧٦.

(٦) وهو ما يجلب للإنسان نفعاً أو يدفع عنه ضرراً، وعرف - أيضاً - بأنه: وصف ظاهر منضبط، يحصل عقلاً من ترتيب الحكم علة ما يصلح أن يكون مقصوداً من جلب منفعة أو دفع مضرة، كالقتل العمد العدوان، فإنه وصف ظاهر منضبط يلزم من ترتيب الحكم عليه - وهو إيجاب القصاص على القاتل - حصول منفعة، وهو: بقاء الحياة أو دفع مضرة، وهو: التعدي، فالشخص إذا علم وجود القصاص امتنع عن القتل. يراجع كتاب الإبهاج في شرح المنهاج للسبكي ٣/٥٣ دار الكتب العلمية، نهاية السول في شرح منهاج الأصول للأسنوي ٤/٧٦-٧٨ عالم الكتب.

كان الوصف المشتمل على المصلحة انتهت مصلحته إلى حد الضرورة فهو الضروري، أي أن تكون مصلحته في محل الضرورة(١)، وهو المتضمن لحفظ النفس أو الدين أو العقل أو المال أو النسب(٢)، وبمعنى آخر الضروري ما تضمن حفظ مقصود من المقاصد الخمسة التي اتفقت الملل على حفظها(٣).

وقد عبر الشاطبي عن الضروري بقوله: ما لا بد منه في قيام مصالح الدين والدنيا، بحيث إذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة، بل على فساد وتهارج وفوت حياة، وفي الأخرى فوت النجاة والنعيم، والرجوع بالخسران المبين(٤).

ومن هذه التعاريف يتضح أن هناك فرقاً ما بين الضرورة الفقهية والضرورة الأصولية، فالضرورة في معناها الفقهي الأخص شدة وضيق في المرتبة القصوى تبيح المحرّم، وفي معناها الأصولي كلي ينتظم الأحكام التي بها قوام الأديان والأبدان، أي أن متعلقها مستمر، فالحكم الملحق من أجلها على خلاف القياس مستمر بناء على دليل الاستحسان أو المصلحة المرسلة، أما الضرورة بالمعنى الفقهي متعلقها مؤقت من باب الرخصة بالمعنى الأخص(٥) وهي: ما شرع لعذر شاق استثناء من أصلي كلي يقتضي المنع مع الاقتصار على مواضع الحاجة فيه(٦)، أي أن الضرورة الفقهية ليست مستمرة تنتهي بانتهاء متعلقها.

وما نحن بصدد الحديث عنه في قاعدة التقديرات الشرعية إنما هو من باب الضرورة المستمرة، سواء، قام الناس باستعمالها أم لا، لأن مصالح الناس لا تستقيم إلا بوجودها، فبناء الأحكام على الأمور الحقيقية متعذر كما سبق بيانه.

---

(١) شرح الكوكب المنير لابن النجار ٤/١٥٩ مكتبة العبيكان.

(٢) نهاية السول ٤/٨١-٨٢.

(٣) الإبهاج في شرح المنهاج ٣/٥٥، إرشاد الفحول للشوكاني ١٨٩ دار المعرفة.

(٤) الموافقات للشاطبي ٢/٨ مكتبة الرياض الحديثة.

(٥) الفرق بين الضرورة والحاجة للشيخ/ عبد الله بن بيّه ٢٢ بحث مقدم للمجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث، وهو بحث قيم في بابه إذ تكلم فضيلته عن الحاجة التي تنزل منزلة الضرورة وشروط وضوابط ذلك، مع تطبيقات معاصرة لتلك القاعدة.

(٦) الموافقات ١/٣٠١.

ويلتحق بالضروري ما كان مكملاً له، وهو ما لا يستقل بنفسه بل بطريق الانضمام، أي أن له تأثيراً على الأمر الضروري ولكن لا يستقل بنفسه، فهو في حكم الضرورة مبالغة في مراعاته(١). فمثال المكمل للضروري المبالغة في حفظ الدين وذلك بتحريم البدعة وعقوبة المبتدع الداعي إليها، والمبالغة في حفظ المال بتعزير الغاصب ونحوه.

وقد قسم إمام الحرمين الضرورات إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول: الضرورة التي لا تبيح المحظور، كالضرورة التي تلجئ الإنسان إلى القتل أو الزنا، وهو ما لا تبيح الضرورة نوعا يتناهى قبحه.

القسم الثاني: الضرورة التي تبيح المحظور، إلا أن هذه الضرورة ليست عامة فلا يثبت حكمها كلياً في الجنس، بل يعتبر تحققها في الآحاد والأفراد من الناس كأكل الميتة إنما تباح للمضطر، وهذا قريب من تعريف الفقهاء للضرورة بأنها الشدة والضيق المبيح للمحرّم.

القسم الثالث: الضرورة التي أباحها الشرع لكي تستقيم حياة الناس، وهي الضرورة التي لا ينظر الشرع فيها لآحاد الناس وأشخاصهم بل هي ضرورة عامة، سواء انتفع بها البعض أو لم ينتفع، وهذا المعنى قريب من معنى الضرورة عند الأصوليين، مثال ذلك: عقد البيع فإن حياة الناس لا تستقيم إلا بوجوده، فلا يلتفت إليه لآحاد الناس لعدم اضطراره أو حاجته إليه، وإنما ينظر فيه لحاجة الناس بعمومهم إليه، فلا تستقيم حياتهم إلا به(٢).

وعلى هذا إذا لم توجد ضرورة تستدعي التقدير فإننا نجري الحكم على الأمر الحقيقي ما أمكن، وينبغي التنبه هنا إلى ما تكلمنا عنه في الضابط الثالث بأنه ينبغي تقليل مخالفة الأصل ما أمكن، لأن الضرورة إنما تقدر بقدرها.

---

(١) شرح الكوكب المنير ٤/١٦٣-١٦٤، الإبهاج في شرح المنهاج ٣/٥٥.

(٢) البرهان في أصول الفقه للجويني ٢/٦١٣ دار الوفاء.

المبحث الخامس
علاقة قاعدة التقديرات الشرعية بأصول الفقه

قلنا سابقاً: إن قاعدة التقديرات الشرعية من القواعد القليلة التي يتم تناولها في كتب الأصول وكتب الفقه وكتب القواعد الفقهية، وهذا الأمر إن دل إنما يدل على أهمية هذه القاعدة وتشعبها، وفي هذا المبحث نرغب بتسليط الضوء على علاقة هذه القاعدة بأصول الفقه، إذ أن ذكرها في أصول الفقه يجعلها أصلاً من أصول الدين ينبني عليه من الفروع الشيء الكثير، ومظاهر ارتباط قاعدة التقديرات الشرعية بأصول الفقه يظهر في الآتي:

أولاً: علاقة القاعدة بالقياس.

تكلمنا في أول هذا البحث عن تعريف الأمر الحكمي والتقديري والاعتباري، وتبين من خلال تلك التعاريف مدى ارتباطها بالقياس والشبه الكبير بينها وبين القياس.

ثانياً: علاقة القاعدة بخطاب الوضع.

قسم الأصوليون خطاب الله تعالى إلى قسمين خطاب تكليفي وخطاب وضعي، وقصدوا بالخطاب الوضعي بأن الشارع وضع أموراً، سميت أسباباً وشروطاً وموانع، يعرف عند وجودها أحكام الشرع من إثبات أو نفي، فالأحكام توجد بوجود الأسباب والشروط(١)، وتنتفي بوجود المانع وانتفاء الأسباب والشروط. لذلك عرف خطاب الوضع بأنه: خبر استفيد من نصب الشارع علماً معرفاً لحكمه(٢).

وهناك ثلاثة أمور اتفق الأصوليون على أنها من خطاب الوضع ألا وهي

---

(١) شرح الكوكب المنير ١/٤٣٥.

(٢) المرجع السابق ١/٤٣٤، شرح مختصر الروضة للطوفي ١/٤١٢ مؤسسة الرسالة.

السبب والشرط والمانع(١)، وهناك أمور اختلفوا في نسبتها لخطاب الوضع وهي العلة(٢) والصحة والفساد والبطلان والرخصة والعزيمة(٣).

وقد اعتبر بعض علماء الأصول قاعدة التقديرات الشرعية من خطاب الوضع، فالإمام القرافي يقول: (وأما خطاب الوضع فهو خطاب بنصب الأسباب كالزوال، ورؤية الهلال، ونصب الشروط كالحول في الزكاة، والطهارة في الصلاة، ونصب الموانع كالحيض مانع من الصلاة، والقتل مانع من الميراث، ونصب التقادير الشرعية وهي إعطاء المعدوم حكم الموجود أو الموجود حكم المعدوم)(٤).

ونقل الإمام الزركشي عن الجيلي من الشافعية زيادة التقديرات وهي إعطاء الموجود حكم المعدوم وبالعكس في خطاب الوضع(٥). فخطاب الوضع عبارة عن أحكام قررها الشارع ولم تعلم هذه الأحكام إلا من قبله(٦).

ثالثاً: علاقة القاعدة بالأدلة:

ذهب بعض الأصوليين إلى اعتبار قاعدة التقديرات الشرعية من الأدلة الشرعية التي تستنبط منها الأحكام، فإذا اثبتنا حكما على فرع من الفروع ثم قال شخص ما الدليل على ذلك؟ قلنا إن الدليل هو قاعدة التقديرات الشرعية.

وممن نص من الأصوليين على ذلك: ابن النجار، فهو يقول: (ومن أدلة الفقه أيضاً: جعل المعدوم كالموجود احتياطاً، كالمقتول تورث عنه الدية، وإنما تجب بموته، ولا تورث عنه إلا إذا دخلت في ملكه فيقدر دخولها قبل موته)(٧).

---

(١) البحر المحيط ١/٣١١، ارشاد الفحول ٦.

(٢) شرح مختصر الروضة ١/٤١٩، شرح الكوكب المنير ١/٤٣٨.

(٣) بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب للأصفهاني ١/٤٠٧ - ٤١٢، فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت ١/١٢١ دار العلوم الحديثة، البحر المحيط ١/٣١٢، ٣٢٧.

(٤) الفروق ١/١٦١.

(٥) البحر المحيط ١/١٢٧.

(٦) نفائس الأصول في شرح المحصول للقرافي ١/٢٢٦-٢٢٨ مكتبة نزار مصطفى الباز.

(٧) شرح الكوكب المنير ٤/٤٥٣.

وإيراد ابن النجار هذه القاعدة على أنها من أدلة الفقه ليس على إطلاقه، لأنه إنما اعتبرت هذه القاعدة من الأدلة لكون مضمونها ثبت بالدليل، فهي من قواعد الفقه التي تشبه الأدلة وليست بأدلة، إلا أن مضمونها – كما قلنا – ثبت بالدليل، فصار يقضى بهذه القاعدة على جزئياتها، كأنها دليل على ذلك الجزئي، فلما كانت كذلك ناسب ذكرها في باب الأستدلال(١)، وقد أفضنا القول في مدى اعتبار هذه القاعدة دليلاً شرعياً في المبحث السابق.

رابعاً: التعليل بالأوصاف المقدرة:

ويقصد بذلك: أن يكون وصف العلة افتراضياً وليس حقيقياً، كتعليل جواز التصرف بالبيع ونحوه بالملك، والملك وصف مقدر في المبيع جاز على أثره التصرف. فهو من باب إعطاء المعدوم حكم الموجود؛ لكي يصح العقد.

وقد اختلف الأصوليون في مدى جواز التعليل بالأوصاف المقدرة على قولين:

أ – ذهب الإمام الرازي ومن تبعه إلى عدم جواز التعليل بالأوصاف المقدرة، وقد أنكر الإمام الرازي وجود التقدير في الشرع فضلاً عن التعليل به، فكأن الإمام الرازي ينازع في كون الملك مقدراً، ويجعله محققاً شرعاً، فوجود الملك مفسر بتعلق الخطاب بمعنى أن الملكية من متعلقات خطاب جواز التصرف؛ لذلك يقول الهندي: ذهب الأكثرون إلى أنه لا يجوز التعليل بالصفات المقدرة، خلافاً للأقلين من المتأخرين، كقولنا: جواز التصرفات نحو البيع والهبة معلل بالملك، ولا وجود له في نظر العقل والحس، فيقدر له وجود في نظر الشرع، لئلا يلزم أن يكون الحكم بما لا وجود له حقيقة ولا تقديرا، فيكون عدماً محضاً ونفياً صرفاً وهو ممتنع(٢).

---

(١) المرجع السابق ٤/٤٣٩.

(٢) المحصول في علم الأصول للفخر الرازي ٥/٣١٨–٣٢٠ مؤسسة الرسالة، إرشاد الفحول ١٨٢–١٨٣، شرح الكوكب المنير ٤/٩٠–٩١، البحر المحيط ٥/١٤٨، التحصيل من المحصول للأرموي ٢/٢٣٣–٢٣٤ مؤسسة الرسالة.

ب – ذهب الإمام القرافي ومن تبعه إلى جواز التعليل بالصفات المقدرة، ويقول القرافي في رده على الإمام الرازي: فإنكار الإمام منكر، والحق التعليل بالمقدرات، لأن المقدرات في الشريعة لا يكاد يعرى عنها باب من أبواب الفقه، فالمسلم فيه إنما يكون في الذمة، فلو كان معيناً لم يكن سلماً، وإذا لم يتم تقديره كان عقداً بلا معقود عليه، بل لفظ بلا معنى، فمثلاً: لو أسلم على طن من القمح صح العقد مع أن المسلم فيه غير معين، فكان لابد أن يكون مقدراً في الذمة، وإلا لكان عقداً بلا مقعود عليه، وكذلك إذا باع السلعة بثمن مؤجل كان هذا الثمن غير معين، فإذا لم يكن مقدراً في الذمة فكيف يبقى بعد ذلك ثمن يتصور، وكذلك الإجارة لابد من تقدير المنافع في الأعيان حتى يصح ورود العقد عليها، إذ لولا تخيل ذلك فيها لامتنعت إجارتها ووقفها وعاريتها وغير ذلك من عقود المنافع. لذلك يقول الإمام الزركشي: والتصوير في هذا الباب كثير.

وقد تبع القرافي كل من: الزركشي، والتبريزي، وابن النجار، وصاحب شرح التحرير، وصاحب نشر البنود على مراقي السعود(١).

وقد ذكرنا – في المباحث السابقة – أن الفقهاء قد نصوا على وجود الأمر التقديري والحكمي، وذكرنا لذلك أمثلة كثيرة نستغني بها عن إعادة ذكرها مرة أخرى.

ومما يتصل بذكر هذه المسألة: ما تطرق إليه الإمام القرافي عند ذكر موضوع (ترجيح الأقيسة) فكما هو معلوم بأن الأقيسة ليست على رتبة واحدة بل بعضها يفضل على بعض، فمثلاً القياس المتفق على علته يقدم على القياس المختلف على علته، وكذلك من الأمور التي يتم تفضيل القياس بعضه على بعض أسباب العلة وهي كثيرة مثل:

أ – التعليل بالحكمة (وهي علة العلة) كقولنا: علة تحريم الزنا منع اختلاط

---

(١) شرح تنقيح الفصول ٤١٠-٤١١، نشر البنود على مراقي السعود ٢/١٥١-١٥٢، البحر المحيط ٥/١٤٨-١٤٩، شرح الكوكب المنير ٤/٩٠-٩١.

الأنساب، وهي حكمة تحريم الزنا، وكذا العلة من تحريم السرقة عدم إتلاف المال، وهي حكمة تحريم السرقة.

ب - التعليل بالعدم كقولنا في الحكم كان كذا لأنه غير مستحق، أو لأنه كان عدوان، وهذا سلب محض، فنحن أحياناً نقول: إنه يحرم الانتفاع بما وضعت اليد عليه والعلة هي عدم وجود السبب الشرعي الناقل للملك.

ج - التعليل بالإضافة، كقولنا: البنوة مقدمة على الأبوة، وهما علة الميراث، فالبنوة والأبوة صفتان إضافيتان ذهنيتان لا وجود لهما في الأعيان.

د - التعليل بالحكم الشرعي كتعليل منع البيع بسبب النجاسة، فنجاسة الأشياء وردت بحكم الشرع.

هـ - التعليل التقديري كتعليل ثبوت الولاء للمعتق عنه بتقدير الملك له، وتوريث الدية في القتل الخطأ بتقدير ثبوت الملك للمقتول قبل موته في الزمن الفرد، فإنه حي يستحقها، وما لا يملكه لا يورث عنه، والملك بعد الموت محال، فيتعين تقدير الملك قبل الزهوق بالزمن الفرد.

وأما الترجيح بين هذه العلل فهو كالآتي:

١ - التعليل بالعدم يقدم على التقديري، لأن التقديرى هو إعطاء المعدوم حكم الموجود أو الموجود حكم المعدوم، وبالتالي فإن وضع المعلوم أو الموجود على خلاف ما هو عليه خلاف الأصل، والعدم على وضعه لم يخالف فيه الأصل، فكان مقدماً.

٢ - يقدم التعليل بالحكم الشرعي على التقديري، لأن الحكم الشرعي حقيقي بخلاف التقديري فإن فيه مخالفة الأصل(١).

وهذا ليس فيه تقليل للأمر التقديري وإنما كما قلنا سابقاً: إن الأمر التقديري على خلاف الأصل ويلجأ إليه عند الضرورة فيقلل منه قدر الإمكان.

---

(١) شرح تنقيح الفصول ٤٢٦-٤٢٧

خامساً: تكليف المعدوم:

وهذه المسألة وإن لم يكن لها علاقة مباشرة بقاعدة التقديرات الشرعية إلا أنها تعتبر تطبيقاً للقاعدة، وهي من المسائل التي نص عليها الأصوليون في كتبهم.

ذهب أهل السنة كلهم⁽¹⁾ إلى جواز الحكم على المعدوم بالتكليف خلافاً للمعتزلة، والإشكال في هذه المسألة أتى لأن شرط الأمر كون المأمور موجوداً، وبما أن الله آمر منذ الأزل لعباده قبل خلقهم مما يعني أن الله سبحانه وتعالى كان آمراً للمعدوم، لأن الناس وقت الأمر لم يكونوا موجودين، وتكليف المعدوم أمر مستحيل.

وقد أجاب الأصوليون عن ذلك بأن المعدوم مأمور على تقدير الوجود لا أنه مأمور في حالة العدم، فالمعدوم إذا قدر وجوده لم يكن معدوماً، فالمعنى القائم بذات الله تعالى الذي هو اقتضاء الطاعة من العباد قديم تعلق بعباده على تقدير وجودهم، فإذا وجدوا صاروا مأمورين بذلك⁽²⁾.

وهذه المسألة تعني أن التكليف يتعلق بالمعدوم مما يقتضي مؤاخذته إذا وجد واستجمع الشرائط وهي:الوجود والقدرة⁽³⁾.

وعلى ذلك يتخرج الحكم على الأشياء المعدومة وتقدر موجودة كإيمان أطفال المسلمين، والكفر في أولاد الكفار⁽⁴⁾.

ومما سبق ذكره يتضح مدى صلة هذه القاعدة بأصول الفقه؛ مما يجعلها من القواعد المهمة التي تجمع بين الفقه وأصول الفقه في انسجام بينهما، وبالتالي فإن الفروع الفقهية التي تخرج على هذه القاعدة لها ما يسندها سواء من كلام الفقهاء أو الأصوليين.

---

(١) كتاب القواعد للحصني ٢/٢٣٨.

(٢) المستصفى للغزالي ١/٨٥٥، المنخول من تعليقات الأصول للغزالي ١٢٤-١٢٥، نهاية السول ١/٣٠٩، البرهان للجويني ١/١٩٣-١٩٤، إرشاد الفحول ١٠، شرح الكوكب المنير ١/٥١٣.

(٣) المستصفى ١/٨٦.

(٤) كتاب القواعد للحصني ٢/٢٣٨.

المبحث السادس
أقسام قاعدة التقديرات الشرعية
وما يندرج تحتها من قواعد

اتضح لنا مما سبق من مباحث مدى أهمية هذه القاعدة وسعتها حتى لا يكاد يعرى باب من أبواب الفقه عنها، لذلك قام العلماء بتقسيم هذه القاعدة إلى عدة أقسام وأنواع، فابن التلمساني يقسم الحكم التقديري إلى قسمين:

أ – تقدير صفة شرعية في المحل يظهر أثرها في البيع والطلاق كتقدير ملك اليمين وملك النكاح.

ب – تقدير أعيان محسوسة هي في نفسها معدومة غير موجودة إلا أنها مستحقة في الذمة كتقدير الدراهم في الذمة(١).

إلا أن ما ذكره ابن التلمساني إنما يعبر عن أحد أقسام القاعدة وهو إعطاء المعدوم حكم الموجود، لذلك يمكننا أن نفصل هذه الأقسام على النحو التالي:

أولاً: إعطاء المعدوم حكم الموجود:

ونقصد بذلك أن المعدوم يقدر موجوداً، أي أن الشارع حكم على فاعل هذا الشيء بعد أن لم يكن بأنه من أهل ذلك الوصف، وكأنه كان موجوداً، ومن خلال الأمثلة التالية يتضح المعنى:

أ – إيمان الصبيان وقت الطفولة، فإن الأطفال لم يتصفوا بالإيمان حقيقة، وإنما قدر وجوده، وأجريت على الصبي أحكام الإيمان كأنه موجود، وكذا تقدير إيمان البالغين إذا غفلوا عنه أو زال إدراكهم بنوم أو إغماء أو جنون. فالإيمان الفعلي هو ما يستحضره الإنسان في قلبه، فإذا غفل عنه بعد ذلك فإن الشارع حكم عليه بأنه مؤمن، وله أحكام المؤمنين في الدنيا والآخرة.

---

(١) البحر المحيط ١/١٢٨، ٣١١-٣١٢.

ومثل ذلك تقدير الكفر في أولاد الكفار وإجراء أحكام آبائهم عليهم، وكذا إذا غفل الكافر البالغ عنه فإننا نجري عليه أحكام الكفار(١).

ب - تقدير النية في العبادات مع عزوبها والغفلة عنها.

قسم القرافي النية إلى قسمين: فعلية موجودة، وحكمية معدومة.

فإذا نوى المكلف أول العبادة، فهذه نية فعلية، ثم إذا ذهل عن النية فإن الشارع يحكم عليه بأنه ناو ومتقرب، فهذه هي النية الحكمية.

أي أن الشارع حكم لصاحبها ببقاء حكمها لا أنها موجودة، وإنما اعتبرت النية الحكمية، لوجود المشقة في استمرار وجود النية الفعلية. فلو عزل زكاته بعد وزنها للمساكين ودفعها بعد ذلك بغير نية أجزأه ذلك لوجود النية الحكمية(٢).

يقول المازري: (تكفي النية الحكمية في العمل، فلو نسي عضواً وطال ذلك، جدد النية: لأن الحكمية على خلاف الأصل فتختص بالمتصل. وكذلك من خلع خفيه وشرع في غسل رجليه(٣).

ج - تقدير الملك في المملوكات فإنه ليس أمراً حقيقياً قائماً بالمملوك، وإنما هو مقدر لتجري عليه الأحكام، مثل الرق صفة مقدرة وليست صفة حقيقية للعبيد، وإنما رجع الملك والرق إلى تعلق أحكام مخصوصة بهذا المحل.

فلو قال شخص لآخر: (اعتق عبدك عني) فأعتقه فإنا نقدر دخوله في ملك القائل قبل عتق العبد، مع أن الواقع أن العبد لم يدخل في ملك القائل قبل العتق، إلا أن ذلك العدم يقدر موجوداً ليقع العتق عنه(٤).

---

(١) الفوائد في اختصار المقاصد للعز بن عبد السلام ١٣٤، قواعد الأحكام للعز بن عبد السلام ٢/ ٢٧٠، الفروق للقرافي ١/ ٢٠٠-٢٠١، الأمنية في إدراك النية ٤٢-٥٥.

(٢) الأمينة في إدراك النية ٤٢.

(٣) المرجع السابق ٤٣.

(٤) الفروق ٢/٢٦، ٢٨، الأمنية في إدراك النية ٦٠،٥٠، إيضاح المسالك ٨٩، قواعد الأحكام ٢/٢٧٢، بدائع الفوائد ٣/ ٣٥٤ نفائس الأصول ١/ ٢٢٦.

ثانياً: إعطاء الموجود حكم المعدوم:

أي تقدير الموجود معدوماً، فالشارع قد حكم بأن هذا الشيء الموجود إنما هو في حكم العدم لكي يرفع عن الناس الحرج والمشقة التي تلحقهم في حالة مالم نقدره كذلك، ولذلك أمثلة كثيرة منها:

أ - المسافر إذا احتاج الماء الذي عنده للشرب لخوف عطش ونحوه فإنه يقدر معدوماً مع وجوده، لذلك جاز له التيمم(١).

ب - الغرر والجهالة إذا وجدت في العقود وتعذر الاحتراز عنهما نحو أساس الدار، وقطن الجبة، ورداءة بواطن الفواكه، ومثلها - أيضاً - ما يعفى عنه من نجاسات واليسير من دم البراغيث، وكذلك كل رخصة، فهذه الأمور وإن كانت موجودة حقيقة وواقعاً إلا أنها في حكم الشرع كالمعدومة؛ لعسر الاحتراز عنها، وللمشقة التي تلحق الناس باشتراط التحرز عنها(٢).

ج - الرد بالعيب - إذا اعتبرناه - رفع للعقد من أصله فمعناه أنه يقدر معدوماً، وإنما لجأنا لذلك لأن الرد بالعيب إما أن يكون فسخاً من حينه، فهو تيسير، أو من أصله فهو محال؛ لأنه وقع في الزمان الماضي، فلم يبق إلا تقديره(٣)، وقد أفضنا في هذه المسألة في المباحث السابقة.

ثالثاً: إعطاء المتأخر حكم المتقدم:

من وجد فيه سبب متلف، فوقع التلف بعد موته، فإنا نقدره موجوداً قبل موته، أو عند سببه. مثال ذلك:

أ - من رمى سهماً أو دحرج حجراً ثم مات فأصاب السهم أو الحجر بعد موته شيئاً فأفسده، فإنه يلزمه ضمانه تقديراً؛ لإفساده ملك الغير قبل موته، أي أننا نعطي هذا الإتلاف حكم المتقدم مع أنه حصل بعد الموت(٤).

---

(١) قواعد الأحكام ٢/٢٧٢، الأمنية في إدراك النية ٥٦.

(٢) إيضاح المسالك ٨١، نفائس الأصول ١/٢٢٦.

(٣) الفروق ٢/٢٧، الأمنية في إدراك النية ٥٨-٥٩، الفوائد في اختصار المقاصد ١٣٥.

(٤) قواعد الأحكام ٢/٢٧، الأمنية في إدراك النية ٥٦، كتاب القواعد ٢/٢٤٤.

ب - لو حفر بئراً في محل عدواناً، فوقع فيها إنسان بعد موته وجب الضمان عليه، فإن كانت له تركة أخذ منها، فإن أتلفها الورثة لزمهم ضمانها، وإن لم يخلف شيئاً بقيت الظلامة إلى يوم القيامة(١).

رابعاً إعطاء المتقدم حكم المتأخر:

فالمتقدم يعتبر غير موجود في زمان وقوعه، ويعطى حكم المتأخر الذي لم يقع بعد ومثال ذلك:

أ - من أراد الصوم وقام بتقديم نيته، فإن النية تقدر متأخرة لكي تعتبر مقارنة لوقت العبادة ويكون المقدم لنيته بمنزلة المؤخر لها، لأن الأصل أن تكون النية مقارنة لوقت العبادة.

ب - تقديم زكاة المال قبل أن يحل الحول، فإن إخراج الزكاة في هذه الحالة يقدر ويعتبر أنه وقع بعد الحلول، ويترتب الحكم على السبب أو الشرط الذي هو الحول(٢).

خامساً: إعطاء الآثار والصفات حكم الأعيان الموجودة:

وهذا القسم ذكره الإمام العز بن عبد السلام وضرب له مثالاً: المفلس إذا قصر(٣) الثوب المبيع فهل يكون قصره كصبغه فيه قولان: فإن جعلناه كصبغه كان ذلك تقديراً للمعدوم موجوداً(٤).

وهذا النوع وهو إعطاء الصفات حكم الأعيان الموجودة كثير جداً في أبواب الفقه. لا سيما في المعاملات المعاصرة، فعقد السلم عبارة عن بيع موصوف في الذمة، وحقيقة عقد السلم: أنه بيع لمعدوم لا وجود للمسلم فيه

---

(١) قواعد الأحكام ٢/٢٧٣، الأمنية في إدراك النية ٥٦.

(٢) قواعد الأحكام ٢/٢٧٣، الأمنية في إدراك النية ٥٦.

(٣) قصر الثوب دقّه، والقصار هو الذي يقوم بذلك، وهو يشبه في أيامنا هذه تنظيف الثياب والله أعلم. مختار الصحاح (قصر)

(٤) قواعد الأحكام ٢/٢٧٣.

عند إبرام العقد، إلا أن الصفات التي تشترط في عقد السلم تنزل العين الموصوفة منزلة الموجود فجاز العقد على المسلم فيه.

يقول الإمام العز بن عبد السلام: (وأما السلم: فمقابلة معدوم بموجود إن كان رأس المال عيناً، أو بدين يقبض في المجلس إن كان رأس السلم دين)(١).

إلا أن الهيئة الشرعية لبيت التمويل الكويتي منعت بعض الصور لكونها من بيع المعدوم، فمثلاً أجابت على السؤال التالي:

عرض على بيت التمويل الكويتي شقق في مصر تحت البناء ويرغب بيت التمويل في الشراء من هذه الشقق أثناء مسيرة البناء، فهل يجوز له أن يبيع الشقق بنفس الشروط والمواصفات وبالثمن الذي يتفق عليه مع المشتري قبل تمام بنائها واستلامها.

أجابت الهيئة بالآتي:

لا يجوز بيع الشقق المشتراه بعقد استصناع بنفس الشروط والمواصفات وبالثمن الذي يتفق عليه مع المشتري قبل تمام بنائها واستلامها، لأن هذا من بيع المعدوم، لأنها غير موجودة فعلاً بالشكل الذي تباع على أساسه(٢).

وكأن الهيئة الشرعية لبيت التمويل الكويتي تجيز أن يشتري البنك هذه الشقق عن طريق عقد الاستصناع ومنعته من بيعها حتى يستلمها البنك ويتم بناؤها، لأن بيع هذه الشقق قبل ذلك هو من بيع المعدوم، مع أن عقد الاستصناع عقد وارد على العمل والعين في الذمة(٣) أي أنه عبارة عن أوصاف يتم تحديدها مسبقاً بين الطرفين وأن هذه الأوصاف نزلت منزلة الأعيان، ومن عرف دقة المخططات والمواصفات التي تقوم عليها مثل هذه الأعمال علم أن

---

(١) المرجع السابق.

(٢) الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ١٤٧/١ صادر عن بيت التمويل الكويتي.

(٣) قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي ٢٢٣.

هذا الوصف لا يكاد يخطئ عند التنفيذ إلا ما ندر، وأن البناء إذا أتى على خلاف الوصف كان للمشتري حق الرد لعدم مطابقته للمخططات والمواصفات.

ففي الصورة السابقة يمكن للبنك بيع الشقق لعملائه عن طريق عقد استصناع مواز للعقد الأول، أي أن المؤسسة يجوز لها أن تبرم بصفتها مستصنعاً عقد استصناع مع الصانع للحصول على مصنوعات منضبطة بالوصف المزيل للجهالة وتدفع ثمنها نقداً عند توقيع العقد، لتوفير السيولة للصانع، وتبيع لطرف آخر بعقد استصناع مواز مصنوعات تلتزم بصنعها بنفس مواصفات ما اشترته، وإلى أجل بعد أجل الاستصناع الأول، وهذا بشرط عدم الربط بين العقدين(١).

ومما يتعامل الناس به في وقتنا المعاصر البيع على الكتالوج(٢) وهو بيع على الصفة أي أن العين غير موجودة عند التعاقد وإنما يتم وصفها من خلال مشاهدة صورتها ومعرفة صفاتها، فإن جاءت البضاعة مطابقة للمواصفات صح وجاز البيع، وإلا كان للمشتري حق عدم قبولها، فهذا البيع عند ابتدائه إنما كان بيعاً لمعدوم إلا أن دقة وتفاصيل المواصفات جعلت البضاعة كالعين الحاضرة فصح التعاقد عليها؛ لذلك أجابت الهيئة الشرعية لشركة أعيان للإجارة والاستثمار عن مدى شرعية عقد شراء سيارات من مالكها وهي خارج البلاد بالتالي: (لا مانع من قيام شركة أعيان بشراء سيارات على الوصف، بشرط أن يكونه الوصف دقيقاً ينفي الجهالة ويمنع النزاع بينها وبين البائع، ويثبت للشركة في هذه الحالة خيار فوات الوصف، فيحق لها فسخ العقد إذا جاءت السيارات مخالفة للمواصفات التي وردت في العقد(٣)؛ لذلك يقول الإمام العز بن عبد السلام: (والعجب ممن يعتقد أن المعاوضة على المعدوم على خلاف

---

(١) المعايير الشرعية ١٩١ صادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية.

(٢) قريب من بيع الكتالوج: ما عبر عنه فقهاء المالكية بالبيع على البرنامج، أي البيع على ما كتب في البرنامج، وهو الدفتر، فإن جاءت الصفات على وفق ما هو في البرنامج جاز البيع، وإلا رده على البائع. انظر جواهر الإكليل ٢/ ٩ دار الفكر.

(٣) الفتاوى الشرعية ٥٥.

الأصل، مع أن الشريعة طافحة بها في جميع التصرفات، بل الأمر والنهي والإباحة لا تتعلق إلا بكسب معدوم، وكذلك معظم النذور والوعود لا تتعلق إلا بمعدوم(١). فوصف المعدوم وآثاره تجعله كالموجود لذلك جاز العقد عليه(٢).

سادساً: تنزيل المجهول كالمعدوم:

وهذا الأمر يتضح من خلال ما ذكره الفقهاء في أبواب الفقه، ومثال ذلك:

أ - ففي باب اللقطة قرر جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة أن الملتقِط يجوز له تملك اللقطة إذا لم يعرف مالكها بعد التعريف بها لمدة حول(٣)، سواءاً أكان الملتقط غنياً أو فقيراً، وتصير من مال الملتقِط، أي أننا ننقل الملك بعد الحول إلى الملتقِط مع أننا نعلم أن لهذه اللقطة مالك، يقول الإمام ابن شاس عن اللقطة: بأنها عبارة عن مال لمعصوم، معرض للضياع(٤) إلا أن هذا المالك مجهول فتم تنزيله منزلة المعدوم.

ب - وفي المفقود نزلنا الزوج الذي فُقِد منزلة المعدوم، فأبحنا لامرأته أن تعتد وتتزوج على تفصيل سبق بيانه.

وقد أضاف الدكتور محمد صدقي البورنو قسمين آخرين على أقسام هذه القاعدة هما:

١ - إعطاء الموهوم حكم المتحقق، وهو كثير، كما في أحكام الخنثى المشكل.

٢ - جعل ما يرى على بعض الوجوه حكم ما يرى على كلها؛ احتياطاً للعبادة، وتيقناً من أداء المفروض وبراءة للذمة، وذلك كتارك الصلاة من الخمس نسى عينها، فالواجب الإتيان بالخمس للتيقن من براءة الذمة(٥).

---

(١) قواعد الأحكام ٢/ ٢٧٤.

(٢) ذهب جمهور الفقهاء إلى أن من شرط المبيع أن يكون موجودًا حين العقد، فلا يصح بيع المعدوم. الموسوعة الفقهية ٩/ ١٤.

(٣) جواهر الإكليل ٢/ ٢١٨، روضة الطالبين ٤/ ٤٧٦، المغني مع الشرح ٦/ ٣٥٤.

(٤) عقد الجواهر الثمينة ٣/ ٩٨٩، جواهر الإكليل ٢/ ٢١٧.

(٥) الأشباه والنظائر للسبكي ١/ ١١٠، موسوعة القواعد الفقهية للبورنو ١/ ١٨٩.

وهناك بعض القواعد الفقهية التي نص الفقهاء عليها يمكن إدراجها تحت قاعدة التقديرات الشرعية وإن لم ينص الفقهاء على أنها مندرجة تحت تلك القاعدة، إلا أن تلك القواعد فيها معنى التقدير وهو إعطاء المعدوم حكم الموجود أو الموجود حكم المعدوم. مثال ذلك:

أ - الأصل عند أبي حنيفة: أن الشيء إذا غلب عليه وجوده يجعل كالموجود حقيقة(١).

فهذه القاعدة تفيد أن مظنة الشيء تقوم مقامه، فإذا غلب على ظن إنسان أن شيئاً موجوداً ولم يستيقن وجوده فإنه يجعل ذاك الشيء كالموجود حقيقة ويقيناً، فإن غلبة الظن كاليقين في الحكم(٢).

وهذا الاعتبار ليس حقيقياً وإنما حكماً، فإن الأمر الثابت بغلبة الظن يأخذ حكم الثابت حقيقة ويقيناً، مع أن الأول ليس هو الثاني من كل وجه.

ب - إن ما لا يمكن الانتفاع به من الأعيان إلا بعد استهلاكه، قامت العين مقام المنفعة حكماً.

فتدل هذه القاعدة على أن الانتفاع بالأعيان نوعان: نوع ينتفع به دون استهلاكه كسكنى الدار، أو قراءة كتاب، ونوع لا ينتفع به إلا باستهلاكه كالأطعمة والمشروبات وأشباهها، فإذا كانت الأعيان مما لا ينتفع بها إلا باستهلاكها فإن العين تقوم مقام المنفعة حكماً.

فإذا اقترض إنسان من آخر طعاماً ما كخبز أو لحم ونحوه، فإن عليه أن يأتيه ببدله، لأن هذه الأشياء لا ينتفع بها إلا باستهلاكها، فلذلك تقام العين البديلة المماثلة مقام الانتفاع بالعين المستهلكة(٣) واعتبار العين مقام المنفعة إنما هو [حكماً] وليس على حقيقته.

ج - (السكوت في معرض الحاجة إلى البيان بيان)، (السكوت قائم مقام النطق)، (السكوت عن النهي مع التمكن من النهي دليل الرضا)(٤).

---

(١) تأسيس النظر ٨/-١٥.

(٢) موسوعة القواعد الفقهية ١/٥٢٠

(٣) المرجع السابق ٢/٢٩٤.

(٤) الأشباه والنظائر للسيوطي ١٤٣، الأشباه والنظائر لابن نجيم ٥٤ المنثور في القواعد للزركشي ٢/٢٠٥.

وهذه القاعدة عبارة عن استثناء من قاعدة (لا ينسب إلى ساكت قول)؛ لأن هذه القاعدة تمثل الأصل في الأحكام وما سبق يعتبر استثناء منها(١)، وهذا – كما قلنا م –طابق لما عليه قاعدة التقديرات الشرعية، إذ أن قاعدة التقديرات الشرعية ليست هي الأصل وإنما لجأنا إليها للضرورة والحاجة كما في هذه القاعدة من اعتبار السكوت واعتباره بياناً، فالسكوت ليس بياناً حقيقة وإنما حكماً.

ومن خلال هذه الأمثلة السابقة يتبين أن قاعدة التقديرات الشرعية قاعدة كلية يمكن الرجوع إليها لبيان كثير من الفروع الجزئية، وأن هذه القاعدة بما تضمنته من قواعد كثيرة لها أهمية كبيرة في الفقه الإسلامي.

---

(١) موسوعة القواعد الفقهية ٦/ ٤٠-٤٢.

المبحث السابع

مسائل تطبيقية لقاعدة التقديرات الشرعية

من خلال العرض السابق لقاعدة التقديرات الشرعية يتبين أنها من القواعد المهمة في الفقه الإسلامي، إذ يمكن تخريج كثير من المسائل المعاصرة عليها، وهذه المسائل الواقعة تمثل أموراً مهمة في عصرنا الحاضر لا غنى للناس عنها، لذا نجد الفقهاء المعاصرين يبذلون جهداً كبيراً في البحث في الفروع الجزئية الفقهية العديدة لتخريج مثل تلك المسائل ومعرفة حكمها، وأعتقد أن معرفة حكم هذه المسائل الواقعة وتخريجها على قاعدة عامة شاملة لكثير من الفروع الجزئية كقاعدة التقديرات الشرعية أولى بالاعتبار والاعتداد وأقوى في الاستدلال والتخريج، ومن هذه المسائل التي يمكن تخريجها على قاعدة التقديرات الشرعية ما يلي:

المسألة الأولى: الشخصية الاعتبارية:

تناول الفقهاء المعاصرون هذا الموضوع بعد أن ظهرت الشركات المساهمة في وقتنا المعاصر بمفهومها الحديث الواسع، إذ أن الفقهاء السابقين لم يعرفوا سوى الشخصية الطبيعية (الحقيقية) المتعلقة بالإنسان، لذلك نجد أن الفقهاء المعاصرين بحثوا موضوع الشخصية الاعتبارية من خلال فروع جزئية تكلم عنها العلماء السابقون مثل الوقف والمسجد وبيت المال وقاسوا عليها الشركات المساهمة التي لها شخصية اعتبارية بجامع أن لكل منها ذمة لها القدرة على الإلزام والالتزام.

وقام المعاصرون بتبرير جواز الشخصية الاعتبارية بناء على أنه لا يوجد نصوص تمنع من اعتبار الشخصية المعنوية، وأن هذا الأمر خاضع لتحقيق المصلحة، لأن الفقه الإسلامي لم يعرف الشخصية الاعتبارية في الشركات(١). فلم يواجه في واقعه بالتوسعات الضخمة في أنشطة الناس الجماعية أو المالية

---

(١) الشركات في الفقه الإسلامي الشيخ علي الخفيف ٢٢-٢٧ دار النهضة العربية.

التي تقتضي تجمع طوائف من الناس أو مجموعات من الأموال لتحقيق هدف معين بحيث يكون نشاط هذه التجمعات البشرية أو المالية خارج إطار نشاط أفرادها الخاص، مما يستلزم إعطاؤها الشخصية القانونية الاعتبارية التي تكون بها مسؤولة أمام القانون عما اكتسبت من حقوق وعما التزمت به من واجبات، دون المساس بذوات أفرادها إلا في حدود مسؤولياتهم عن نشاط هذا الشخص الاعتباري(١).

إلا أني لا اتفق مع هذا الكلام في مجمله، وهو عدم معرفة الفقه الإسلامي للشخصية الاعتبارية، فإن كان المقصود أنه لم ينص عليها الفقهاء في باب الشركات فهو صحيح، وإن كان المقصود أن الفقه الإسلامي لم يعرف الشخصية الاعتبارية مطلقاً فهو غير صحيح والله أعلم، فنحن تناولنا في هذا البحث الأمر التقديري والحكمي والمعنوي والاعتباري وذكرنا تعريف الفقهاء لهذه المصطلحات، وأن الفقهاء وضعوا قاعدة عامة لهذا الأمر، وبينوا شروطها وضوابطها، وأن هناك العديد من القواعد التي تندرج تحتها، وبالتالي فإن مفهوم الشركات المساهمة بشكلها المعاصر يندرج تحت قاعدة التقديرات الشرعية، وبالتالي فإن تخريج الشخصية الاعتبارية على قاعدة كلية عامة أولى من تخريجها على جزئية محددة.

يقول الإمام القرافي (هذا مقتضى الفقه، ولم أر هذا التفريع منقولاً ولا ما يمنعه. فتأمله بقواعد الفقه وقوانين الشرع، فقد ظهر حينئذ معنى قول الفقهاء في رفض النية وفي نظائرها، وحصل التنبيه على تخريج الجميع على قاعدة واحدة هي قاعدة التقديرات، وهي قاعدة أجمع العلماء عليها، وإذا خرجت الفروع الكثيرة على قاعدة واحدة فهو أولى من تخريج كل فرع بمعنى يخصه، لأنه أضبط للفقيه، وأنول للعقل، وأفضل في رتبة الفقه، وليكن هذا شأنك في تخريج الفقه، فهو أولى بمن علت همته في القواعد الشرعية(٢).

---

(١) نظرية الشخصية الاعتبارية بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي د. أحمد الخولي دار السلام.

(٢) الأمنية في إدراك النية ٦٢.

فالشخص الحكمي هو: (شخص اعتباري يتكون من اجتماع جماعة من الأشخاص الطبيعيين، ابتغاء غرض مشترك، ينشئون باجتماعهم شخصية ذات حقوق وواجبات متميزة مستقلة عما لأفرادهم)(١).

أو يمكن تعريفه (بأنه شخص يتكون من اجتماع عناصر أشخاص أو أموال يقدر له التشريع كياناً قانونياً منتزعاً منها مستقلاً عنها)(٢).

فالشخص الحكمي يفترق عن الشخص الطبيعي من ناحيتين:

١ - أن الشخص الحكمي وجوده قانوني، أي تقديري اعتباري لا حسي. أما الشخص الطبيعي فذو وجود مادي محسوس.

٢ - أن الشخص الحكمي وجوده تبعي، أي إنما يكون تابعاً دائماً لوجود مجموعة من أشخاص طبيعيين أو أموال، أما الشخص الطبيعي فوجوده مستقل بنفسه في الواقع والاعتبار(٣).

وكون الفقهاء لم يتعرضوا للشخصية الاعتبارية في باب الشركات لا يعني بعد ذكر هذه القاعدة أنهم لم يتعرضوا لها في الفقه مطلقاً، فأساس الشخصية الاعتبارية هو إعطاء الشركة ذمة مالية منفصلة عن ذمة الشركاء المالية، أي أنه يتم تقدير هذه الذمة للشركة بحيث يصبح لها القدرة على الإلزام والالتزام، ولذلك جاء في تعريف الذمة بأنها: معنى شرعي مقدر في المكلف قابل للالتزام واللزوم(٤). فإذا كان هذا المعنى مقدر في الشخصية الطبيعية فما المانع من نقله لشخصية غير طبيعية وإعطائه تلك الأحكام من الالتزام والالزام.

المسألة الثانية: القبض الحكمي:

تكلمنا في المبحث الثاني عن سعة قاعدة التقديرات الشرعية وأهميتها،

---

(١) المدخل إلى نظرية الالتزام العامة في الفقه الإسلامي - الأستاذ مصطفى الزرقا ٢٨٣-٢٨٤- دار القلم.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المرجع السابق.

(٤) الفروق للقرافي ٣/ ٢٣٠-٢٣١ عالم الكتب.

ومن ضمن الكلام الذي قررناه: أن الفقهاء تكلموا عن الأمر التقديري في باب المعاوضات وذلك من خلال حديثهم عن القبض الحقيقي والحكمي، وقلنا أيضاً: إن الفقهاء قد أعطوا القبض الحكمي أحكام القبض الحقيقي، وهو ما قرر مجمع الفقه الإسلامي بقراره رقم ٥٣ (٦/٤) حيث نص على الآتي:

أولاً: قبض الأموال كما يكون حسياً في حالة الأخذ باليد، أو الكيل أو الوزن في الطعام، أو النقل والتحويل إلى حوزة القابض، يتحقق اعتباراً وحكماً بالتخلية مع التمكين من التصرف ولو لم يوجد القبض حساً. وتختلف كيفية قبض الأشياء. بحسب حالها واختلاف الأعراف فيما يكون قبضاً لها.

ثانياً: إن من صورة القبض الحكمي المعتبرة شرعاً وعرفاً:

١ - القيد المصرفي لمبلغ من المال في حساب العميل في الحالات التالية:

أ - إذا أودع في حساب العميل مبلغ من المال مباشرة أو بحوالة مصرفية.

ب - إذا عقد العميل عقد صرف ناجز بينه وبين المصرف في حال شراء عملة بعملة أخرى لحساب العميل.

ج - إذا اقتطع المصرف - بأمر العميل - مبلغاً من حساب له إلى حساب آخر بعملة أخرى، في المصرف نفسه أو غيره، لصالح العميل أو لمستفيد آخر، وعلى المصارف مراعاة قواعد الصرف في الشريعة الإسلامية.

ويغتفر تأخير القيد المصرفي بالصورة التي يتمكن المستفيد بها من التسلم الفعلي، للمدد المتعارف عليها في أسواق التعامل، على أنه لا يجوز للمستفيد أن يتصرف في العملة خلال المدة المغتفرة إلا بعد أن يحصل أثر القيد المصرفي بإمكان التسلم الفعلي.

٢ - تسلم الشيك إذا كان له رصيد قابل للسحب بالعملة المكتوبة بها عند استيفائه وحجزه المصرف(١).

---

(١) قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي ١٨٣-١٨٤.

ومن الصور التطبيقية للقبض الحكمي ما يطلق عليه: (SOPT PRICE) وهو صورة من صور الصرف الفوري وهو ما يفهم منه المتعاملون أن هناك مهلة لتنفيذ عملية الصرف مدتها يومان من أيام العمل دون أي شرط أو تصريح، وهذا الأمر أصبح عرفاً بين المصارف، وإذا أرادوا الخروج على ذلك فلابد من أن ينص صراحة أن التسليم يكون اليوم أو غداً، ومن ثم فإن سعر الصرف سوف يختلف عن سعر الصرف الفوري المتضمن مهلة يومين.

ومنشأة مهلة اليومين أن عمليات الصرف إنما تتم عن طريق مؤسسات مصرفية ومالية قي بلدان مختلفة، وبالتالي فإن فارق التوقيت بين ساعات عمل المصارف الدولية وهي مصارف لابد منها لتنفيذ المصارفة، فبيع الدولار بالين ولو حصل بين شخصين يقيمان في بلد واحد لا يتم التقابض فيه فعلاً إلا بواسطة مصرفين على الأقل في البلدين الأصليين للعملتين (مصرف أمريكي للدولار، وآخر ياباني بالين)، وبالتالي لا يمكن إنجاز المصارفة وتنفيذها في اليوم نفسه بين بعض البلاد إذا كان فارق التوقيت كبيراً.

كما أن من دواعي مهلة اليومين: الإجراءات الداخلية للمصارف لتنفيذ عملية المصارفة فتحتاج لتدقيق المعاملة، ثم تنفيذها لضمان عدم الخطأ أو التلاعب، وهذه تتطلب بعض الوقت في كل مصرف، وأحياناً يكون للمصرف المركزي في بعض البلاد الإسلامية الاطلاع على الصفقات الكبيرة قبل إقرارها وهذا – أيضاً – يأخذ وقتاً.

فللأسباب المذكورة ظهر هذا العرف العالمي بإمهال يومي عمل يجب أن تنفذ خلالهما جميع الصفقات الفورية.

كما أنه عند الاتفاق على الصرف الفوري (SPOT) فإن السعر الفوري الذي عقدت عليه الصفقة يعمل به دون زيادة أو نقصان خلال فترة اليومين بخلاف ما لو تم التعاقد على غير هذه الصيغة، فإن البنوك الربوية سوف تحتسب الفائدة منذ إيداع المبلغ ولو ليلة واحدة.

وأجابت الهيئة الشرعية لشركة الراجحي عن هذا السؤال بالآتي:

أولاً:

١ – الأصل الشرعي في المصارفة: وجوب التقابض في مجلس العقد، ويتعين هذا طالما كانت المصارفة واقعة مباشرة بين طرفين حاضرين على أوراق نقدية، أو عملات حاضرة ذهبية أو فضية، أو ذهب وفضة غير مسكوكين.

٢ – إذا كان أحد البدلين أو كلاهما واجب الأداء فور الاطلاع (مصدقاً) – ولو مسحوباً على بنك في بلد آخر – فإن استلام الشيك يعتبر قبضاً حكمياً، ويجب أن يتم استلامه في مجلس العقد.

٣ – إذا كانت المصارفة أو بيع الذهب والفضة يتم التقابض فيها بالقيد في الحسابات بين المصارف دون استخدام شيكات فلا بأس بأن تتم وفق العرف السائد اليوم في شأن التبادل الفوري (SPOT) الذي ينطوي على مهلة يومي عمل يجب أن ينجز خلالهما قيد البدلين في حسابي الطرفين، وذلك للاعتبارات التالية:

أ – يلاحظ أن قيد العوضين في حسابي طرفي العقد في بلدين مختلفين خلال مجلس العقد متعذر تماماً، كما أنه من المتعذر ضبط وقوع القيدين في وقت واحد خلال اليوم نفسه أو اليوم التالي، فلا مفر من وقوع القيدين في ساعتين مختلفتين، وربما في يومين مختلفين والقاعدة الشرعية تقول: (إن الأمر إذا ضاق اتسع). فلعل المناسب – والحالة هذه – أن تعد مهلة يومي عمل بمثابة امتداد لمجلس العقد في هذا النوع من العقود خاصة، والمجلس يجمع المتفرقات.

ب – إن المصارفة – أساساً – عقد مباح، والحاجة إليه عامة، ولا تأتي المصارفة بالحسابات المصرفية في الساعة نفسها أبداً، وقد لا تتأتى في اليوم نفسه إلا بمشقة وكلفة زائدة، ولعل هذه الحاجة يصلح تنزيلها منزلة الضرورة الخاصة، فيعفى عن مهلة اليومين

على أساس الضرورة؛ لتحقيق هذا التعامل الذي تتعلق به الحاجة العامة مع أنها خلاف الأصل.

ج - إن قبض العوضين في هذا النوع من المصارف تعورف فيه على مهلة اليومين، فيمكن اعتبار وقوعه في هذه المهلة تقابضاً فورياً حكماً. بمقتضى هذا العرف من حيث إن هذا العرف نشأ مراعاة لحاجة حقيقية.

د - إن القبض الحكمي متحقق بما ذكر، وإذا أورد على ذلك احتمال امتناع القبض الفعلي لإفلاس المصرف مثلاً قبل القبض بواسطة القيد، فالجواب عن هذا أنه احتمال نادر جداً، والأحكام لا تبنى على النادر، وإنما على الغالب الأغلب(١).

فنحن نرى أن الهيئة الشرعية لشركة الراجحي اعتمدت القبض الحكمي في مثل هذه المعاملة، وأن العرف والحاجة لهذه المعاملة كانا سببين لاعتماد القبض الحكمي، أي إنما لجأنا إليه للضرورة والحاجة، وهذا كما قدمنا سابقاً من شروط اعتماد واعتبار الأمر الحكمي، كما أن نص الفتوى أعطى للقبض الحكمي نفس أحكام القبض الحقيقي أو الفعلي، وهو - أيضاً - ما سبق بيانه في شروط الأمر الحكمي.

لذلك يقول الدكتور نزيه حماد - بعد تعرضه للقبض عند الفقهاء - (إن ما أسلفناه من كلام الفقهاء عن معنى القبض الحقيقي المُدْرَك بالحس. بيد أن ذلك لا يعني أن القبض الحكمي التقديري غير سائغ عند الفقهاء بإطلاق. بل هو مقبول ومعتبر ومعروف لديهم في أحوال كثيرة، يقام فيها مقام القبض الحقيقي وينزل منزلته، وإن لم يكن متحققاً حساً في الواقع، وذلك لضرورات ومسوغات تقتضي اعتباره تقديراً وحكماً، وترتيب أحكام القبض الحقيقي عليه)(٢).

---

(١) قرارات الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار ١/١٧٨-١٨٣.

(٢) قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد د. نزيه حماد ٨٦ دار القلم.

المسألة الثالثة: الموت والحياة الحكميين:

أوردنا في المبحث الثاني كلام الفقهاء عن الموت الحكمي والحياة الحكمية، ونرغب بتأكيد ما ذكره الفقهاء في هذا الشأن هنا لنصل إلى نتيجة لبعض التطبيقات المعاصرة. فالفقهاء تكلموا عن المفقود والجنين، فأحياناً يصرحون بأن هناك موتاً وحياة حكمية، وأحياناً يدرجون ذلك ضمن الكلام عن أحكامها.

فالحنفية يقولون: (مدار مسألة المفقود على حرف واحد: إن المفقود يعتبر حياً في ماله، ميتاً في مال غيره، حتى ينقضي من المدة ما يعلم أنه لا يعيش إلى مثل تلك المدة، أو تموت أقرانه، وبعد ذلك يعتبر ميتاً في ماله يوم تمت المدة أو مات الأقران، وفي مال الغير يعتبر ميتاً كأنه مات يوم فقد)(١).

وكذا أقر المالكية بوجود الموت الحكمي، فزوجة المفقود ترفع أمرها للقاضي أو الوالي، فيضرب لها أجلاً لمدة أربع سنوات ثم يحكم بوفاته، وتعتد الزوجة كعدة الوفاة.

يقول الدسوقي: (قوله: - ثم اعتدت كالوفاة - أي وعليها الإحداد عند ابن القاسم، خلافاً لعبد الملك، وإنما قال: كالوفاة، المفيد أنها ليست وفاة حقيقية لمغايرة المشبه للمشبه به، لأن هذا تمويت، أي حكم بالموت لا موت حقيقة)(٢).

والشافعية - أيضاً - يقولون: إن من أُسِرَ أو فُقد وانقطع خبره تُرك مالُه حتى تقوم بينة بموته أو تمضي مدة التعمير من ولادته يغلب على الظن - أو ما نزل منزلته - أنه لا يعيش فوقها، والصحيح - عندهم - أن القاضي يجتهد ويحكم بموته، لأن الأصل بقاء الحياة، فلا يورث إلا بيقين، ومنه الحكم، ثم بعد الحكم بموته يعطي ماله من يرثه وقت الحكم بموته(٣).

---

(١) الفتاوى الهندية ٦/٤٥٦ دار إحياء التراث العربي، فتح القدير ٦/١٤٩ دار الفكر.

(٢) حاشية الدسوقي ٢/٤٧٨ دار الفكر، حاشية العدوي بهامش حاشية الخرشي ٤/١٤٨ دار صادر.

(٣) نهاية المحتاج ٦/٢٩.

ويقول الإمام النووي عن أسباب الإرث: (السبب الثالث: الحمل، ونعني به كل حمل لو كان منفصلاً لورث منه، إما مطلقاً، وإما على تقدير)(١)

وقال أيضاً (الشرط الثاني: - أي ليرث الحمل - أن ينفصل حياً، فإن انفصل ميتاً، فكأن لا حمل، سواء أكان يتحرك في البطن، أم لا، وسواء انفصل ميتاً بنفسه أو بجناية، وإن كانت الجناية توجب الغرة، وتصرف الغرة إلى ورثة الجنين، لأن إيجاب الغرة لا يتعين له تقدير الحياة، ألا ترى إلى قول الأصحاب: الغرة إنما وجبت لدفع الجاني الحياة مع تهيؤ الجنين لها، وبتقدير أن يكون وجوب الغرة بتقدير الحياة، فالحياة مقدرة في حق الجاني فقط تغليظاً، فتقدر في توريث الغرة فقط)(٢).

ويقول النووي أيضاً: (من صار في حال النزع فله حكم الميت)(٣).

ونص ابن قدامه عندما تحدث عن الاستهلال: أن الحركة لا تكفي، لأن الحيوانات تتحرك بعد الذبح حركة شديدة، وهي في حكم الميت(٤).

ويقول البهوتي: (وشروطه - أي الإرث - ثلاثة: تحقق حياة الوارث أو إلحاقة بالأحياء، وتحقق موت المورث أو إلحاقة بالأموات)(٥).

ومن الكلام السابق يتبين أن الفقهاء تعرضوا في حديثهم للحياة والموت، وذكروا أن هناك موتاً حكمياً، وكذلك حياة حكمية، ونستطيع أن نستفيد من كلامهم السابق - والله أعلم - فيما عرض على مجمع الفقه الإسلامي بخصوص الموت الدماغي، فقد ذكر الأطباء أن الشخص الذي يموت موتاً دماغياً وتوضع عليه الأجهزة إنما هو ميت في حكم الأطباء، وأن الأجهزة التي وضعت عليه هي التي تساعد الميت دماغياً على عمل أجهزته.

---

(١) روضة الطالبين ٣٨/٥ دار الكتب العلمية.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المرجع السابق ٣٩/٥.

(٤) المغني ٣٨٥/٦ مكتبة القاهرة.

(٥) كشاف القناع ٤٤٨/٤ مطبعة الحكومة.

وقد ذهب فقهاؤنا – جزاهم الله خيراً – الذين كانوا في المجمع إلى عدم الحكم بموت هذا الإنسان الذي يعيش على الأجهزة، لأن الموت في الشرع هو خروج الروح من الجسد، والروح في هذا الإنسان لم تخرج، بدليل أنه يتنفس وقلبه ينبض، كما أنه وجد من الحالات من شفي من مرضه بعد أن حكم الأطباء بموته(١).

وما ذكره فقهاؤنا – جزاهم الله خيراً – صحيح في بيان الموت الحقيقي، إلا أن الفقهاء السابقين تعرضوا إلى موت آخر، وهو الموت الحكمي، وأطلقوه على بعض الأشخاص للضرورة والحاجة، وهذه الحاجة والضرورة متحققة في الموت الدماغي، فهذا المريض قد يبقى على حالته هذه سنوات عديدة وفي ذلك مشقة على أولاده وزوجه.

فيمكننا إعطاء المريض أو الميت موتاً دماغياً موتاً حكمياً، أي نحكم بأنه ميت، وهذا لا يعني أنه ميت من كل وجه – وهو ما سبق بيانه في شروط الحكم التقديري – وإنما يأخذ حكم الميت في بعض الوجوه، فمثلاً نحكم بتوزيع التركة، وإنفاذ الوصايا، وإعتداد الزوجة، وزواجها من آخر، ولا نحكم بتغسيله وتكفينه والصلاة عليه ودفنه، لأنه لم يمت موتاً حقيقياً.

وأما ما ذكره الفقهاء من أنه ثبت شفاء بعض الأفراد من الموت الدماغي مما يثبت عدم موت هذا الإنسان، نقول: إن هذا لا ينافي الموت الحكمي، فيكون في هذه الحالة كالمفقود إذا رجع وتبين حياته، فزوجته إن لم يدخل بها الثاني فهو أحق بها، وأمواله الظاهرة الموجودة هو أحق بها، وما استهلكه الورثة فليس له أن يطالب به.

فالموت الحكمي في هذه الحالة يمكن أن يمثل حلاً لهذه المشكلة إذا توافرت شروط وضوابط الأمر الاعتباري أو الحكمي وفق قاعدة التقديرات الشرعية.

---

(١) مجلة مجمع الفقه الإسلامي – الدورة الثالثة ٢/ ٦٦٠ وما بعدها.

الخاتمة

إن الفقه الإسلامي يزخر بكثير من القواعد الفقهية التي تساعد في رفع الحرج عن الناس وتنظم معاملاتهم وشؤون حياتهم، ولا يملك العارف إلا أن ينحني إعظاماً وإجلالاً لسعة هذا الفقه وقدرته على التطور والتكيف مع جميع المستجدات المعاصرة.

وأعتقد أن القواعد الفقهية تحتاج منا إلى مزيد من الخدمة والتجديد، فهي تحتاج منا إلى إبرازها وتهذيبها وإعادة ترتيبها وصياغتها، فقاعدة التقديرات الشرعية مع أن الفقهاء والأصوليين اعتنوا بها ونصوا على وجودها وإقرارها لم نجد من أبرزها – حتى فيمن ألّف في القواعد الفقهية – إلا ما ندر، مع أن الفقهاء تناولوا الأمر الحكمي والتقديري في أبواب متعددة ومختلفة، فتناولوه في باب العبادات والمعاملات والأحوال الشخصية وغيرها من أبواب الفقه أي أنها شملت جميع مناحي الحياة.

كما تحتاج منا القواعد الفقهية إلى تنزيلها على الواقع واستخراج الأحكام الفقهية منها لكثير من المستجدات المعاصرة، ولا سيما بعد انتشار معاملات الناس بهذه الصورة السريعة والغريبة مما لا نجد له نصاً في كتب الفقهاء السابقين، فنحتاج للرجوع إلى القواعد الفقهية لضبط هذه المسائل وتنزيل الأحكام الفقهية عليها.

وما يتم ذكره – أحياناً – في كتب الفقه لمسائل متعددة في أبواب كثيرة يحتاج منا إلى إعادة تجميع لتلك المسائل وصهرها في بوتقة؛ لكي ينتج عن تلك المسائل قاعدة نستند إليها في تطبيقاتنا المعاصرة.

ومع أهمية قاعدة التقديرات الشرعية لابد في نهاية هذا البحث أن نشير إلى أهمية التمسك بالأمر الحقيقي والواقعي، وأن لا نجري جميع أمورنا على التقدير والاعتبار إلا عند الحاجة والضرورة، وهذا من أهم الضوابط لهذه القاعدة، وإلا سوف نضيّع بعد ذلك الأصول والقواعد المستمرة بحجة الاعتداد

بالأمر الحكمي والتقديري. فالضرورة إنما تقدر بقدرها، ولا يجوز التجاوز على مقدار الضرورة.

ولا يسعني في نهاية هذا المطاف إلا أن أسطر شكري وتقديري لأستاذي الفاضل الدكتور محمد نعيم ياسين الذي نصحني بكتابة هذا الموضوع، فله مني خالص الشكر وجزيل الدعاء، وما هذا العمل إلا جهد المقل، وأسأل الله عز وجل أن يتقبله مني، وأن ينفع به، إنه ولي ذلك والقادر عليه، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

فهرس المراجع

اسم الكتاب	المؤلف	الناشر
١ – إرشاد الفحول	الشوكاني	دار المعرفة
٢ – أصول الفقه	أبو زهره	دار المعارف
٣ – الإبهاج في شرح المنهاج	للسبكي	دار الكتب العلمية
٤ – الأشباه والنظائر	لابن نجيم	دار الكتب العلمية
٥ – الأشباه والنظائر	للسبكي	
٦ – الأشباه والنظائر	للسيوطي	دار الكتاب العربي
٧ – الأمنية في إدراك النية	للإمام القرافي	دار الكتب العلمية
٨ – الإنصاف	المرداوي	دار إحياء التراث العربي
٩ – البحر الرائق شرح كنز الدقائق	ابن نجيم	دار المعرفة.
١٠ – البحر المحيط	الزركشي	وزارة الأوقاف الكويتية
١١ – البرهان في أصول الفقه	الجويني	دار الوفاء
١٢ – التحصيل من المحصول	الأرموي	مؤسسة الرسالة
١٣ – التعريفات	الجرجاني	دار الكتاب العربي
١٤ – التمهيد في أصول الفقه	الكلوذاني	مؤسسة الريان
١٥ – الذخيرة	القرافي	الغرب الإسلامي
١٦ – الزاهر في غريب ألفاظ الإمام الشافعي	الأزهري	دار البشائر الإسلامية
١٧ – الشرح الصغير بهامش بلغة السالك	الدردير	دار الفكر
١٨ – الشركات في الفقه الإسلامي	الشيخ علي الخفيف	دار النهضة العربية
١٩ – الغياثي	الجويني	دار الكتب العلمية

اسم الكتاب	المؤلف	الناشر
٢٠ – الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية	هيئة الفتوى الشرعية في بيت التمويل الكويتي	بيت التمويل الكويتي
٢١ – الفتاوي الهندية	مجموعة من العلماء	دار إحياء التراث العربي
٢٢ – الفرق بين الضرورة والحاجة	للشيخ/ عبد الله ابن بيّه	بحث مقدم للمجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث
٢٣ – الفروق	القرافي	دار السلام
٢٤ – الفروق	القرافي	عالم الكتب
٢٥ – الفوائد الجنية	الفاداني	دار البشائر الإسلامية
٢٦ – الفوائد في اختصار المقاصد	العز بن عبد السلام	دار الفكر المعاصر
٢٧ – القاموس المحيط	الفيروز آبادي	دار الكتب العلمية
٢٨ – القواعد الفقهية الكبرى وما تفرع عنها	د. صالح السدلان	دار بلنسية
٢٩ – القواعد الفقهية المستخلصة من كتاب كشاف القناع	عمر عبد الله الشهابي	رسالة ماجستير مقدمة لجامعة الكويت
٣٠ – القواعد النورانية الفقهية لابن تيمية	ابن تيمية	مكتبة التوبة
٣١ – الكليات	أبي البقاء الكفوى	مؤسسة الرسالة
٣٢ – المبدع في شرح المقنع	ابن مفلح	المكتب الإسلامي
٣٣ – المبسوط	السرخسي	دار المعرفة
٣٤ – المحصول في علم الأصول	الفخر الرازي	مؤسسة الرسالة
٣٥ – المدخل الفقهي العام	مصطفى الزرقا	دار القلم.
٣٦ – المدخل إلى نظرية الالتزام العامة في الفقه الإسلامي	مصطفى الزرقا	دار القلم

اسم الكتاب	المؤلف	الناشر
٣٧ – المستصفى من علم الأصول	الغزالي	دار العلوم الحديثة
٣٨ – المصباح المنير	الفيومي	دار الكتب العلمية
٣٩ – المعايير الشرعية	صادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية	هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية
٤٠ – المعجم الوسيط	مجموعة من المؤلفين	
٤١ – المغني مع الشرح	ابن قدامة	دار الفكر
٤٢ – المغني	ابن قدامة	هجر للطباعة والنشر
٤٣ – المنثور في القواعد	الزركشي تحقيق د. تيسير فائق أحمد	طبعة وزارة الأوقاف الكويتية
٤٤ – المنخول من تعليقات الأصول	الغزالي تحقيق د. محمد حسن هيتو	دار الفكر
٤٥ – الموافقات	الشاطبي	مكتبة الرياض الحديثة
٤٦ – الموسوعة الفقهية	وزارة الأوقاف الكويتية	وزارة الأوقاف الكويتية
٤٧ – إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك	الونشريسي	منشورات كلية الدعوة الإسلامية ولجنة الحفاظ على التراث الإسلامي
٤٨ – بدائع الصنائع	الكاساني	مؤسسة التاريخ العربي
٤٩ – بدائع الفوائد	ابن قيم الجوزية	دار الكتاب العربي
٥٠ – بلغة السالك لأقرب المسالك	الصاوي	دار الفكر
٥١ – بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب	الأصفهاني	دار المدني

اسم الكتاب	المؤلف	الناشر
٥٢ – تحفة الأحوذي	المباركفوري	دار الكتب العلمية
٥٣ – تحفة المحتاج بشرح المنهاج مع حواشي الشرواني وابن القاسم	ابن حجر الهيثمي	دار الكتب العلمية
٥٤ – تقريب الوصول إلى علم الأصول	ابن جزي تحقيق محمد الأمين الشنقيطي	يطلب من محققه
٥٥ – تهذيب الفروق	ابن الشاط	عالم الكتب
٥٦ – جواهر الإكليل	للأبي	دار الفكر
٥٧ – حاشية ابن عابدين	ابن عابدين	دار إحياء التراث العربي
٥٨ – حاشية الخرشي على مختصر خليل	الخرشي	دار الكتب العلمية
٥٩ – حاشية الدسوقي على مختصر خليل	الدسوقي	دار الفكر
٦٠ – حاشية الصبان على شرح الأشموني على ألفية ابن مالك	الصبان	دار إحياء الكتب العربية
٦١ – حاشية العدوى بهامش حاشية الخرشي على مختصر خليل	العدوي	دار صادر
٦٢ – درر الحكام شرح مجلة الأحكام	علي حيدر	دار الكتب العلمية
٦٣ – روضة الطالبين	النووي	دار الكتب العلمية
٦٤ – شرح ابن عقيل على ألفية ابن مالك	ابن عقيل	مكتبة دار التراث
٦٥ – شرح السير الكبير	السرخسي تحقيق عبد العزيز أحمد	مطبوعات معهد المخطوطات جامعة الدول العربية
٦٦ – شرح الكوكب المنير	ابن النجار	مكتبة العبيكان
٦٧ – شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول	القرافي	المكتبة الأزهرية للتراث
٦٨ – شرح مختصر الروضة	الطوفي	مؤسسة الرسالة

اسم الكتاب	المؤلف	الناشر
٦٩ – طلبة الطلبة	النسفي	دار الكتب العلمية
٧٠ – عقد الجواهر الثمينة	ابن شاس	دار الغرب الإسلامي
٧١ – عون المعبود شرح سنن أبي داود	العظيم آبادي	دار الفكر
٧٢ – فتح القدير	ابن الهمام	دار الفكر
٧٣ – فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت	عبد العلي نظام الدين الأنصاري	دار العلوم الحديثة
٧٤ – قرارات الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار	الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار	شركة الراجحي المصرفية للاستثمار
٧٥ – قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي	مجمع الفقه الإسلامي	وزارة الأوقاف القطرية
٧٦ – قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد	د. نزيه حماد	دار القلم
٧٧ – قواعد الأحكام في مصالح الأنام	العز بن عبد السلام	مؤسسة الريان
٧٨ – قواعد الفقهاء	المجددي البركتي	
٧٩ – كتاب القواعد	الحصني تحقيق د. عبد الرحمن الشعلان	مكتبة الرشد
٨٠ – كشاف اصطلاحات الفنون	التهانوني	دار الكتب العلمية
٨١ – كشاف القناع	البهوتي	دار الفكر
٨٢ – لسان العرب	ابن منظور	دار إحياء التراث العربي
٨٣ – مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدورة الثالثة	مجمع الفقه الإسلامي	
٨٤ – مختار الصحاح	الرازي	دار الكتاب الحديث
٨٥ – مذكرة أصول الفقه على روضة الناظر	للشيخ محمد الأمين بن المختار الشنقيطي	دار القلم

اسم الكتاب	المؤلف	الناشر
٨٦ - شرح صحيح مسلم	النووي	دار إحياء التراث العربي
٨٧ - مغنى المحتاج شرح المنهاج	الشربيني	دار الكتب العلمية
٨٨ - موسوعة القواعد الفقهية	البورنو	مؤسسة الرسالة
٨٩ - نشر البنود على مراقي السعود	للعلوي الشنقيطي	
٩٠ - نظرية الشخصية الاعتبارية بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي	د. أحمد الخولي	دار السلام
٩١ - نفائس الأصول في شرح المحصول	القرافي	مكتبة نزار مصطفى الباز
٩٢ - نهاية السول في شرح منهاج الأصول	الأسنوي	عالم الكتب
٩٣ - نهاية المحتاج	للرملي	اللجنة المشتركة لنشر التراث الإسلامي